المضاربة في مؤسسة صندوق الائتمان الإسلامي في بروني:

دراسة فقهية تطبيقية مقارنة

إعداد

حاج نوراليزم بن حاج علي اكبر

المشرف

الدكتور عدنان محمود العساف

قدمت هذه الرسالة استكمالاً لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير في الفقه وأصوله

كلية الدراسات العليا

الجامعة الأردنية

كانون الثاني ٢٠٠٩م

قرار لجنة المناقشة

نوقشت هذه الرسالة **(المضاربة في مؤسسة صندوق الائتمان الإسلامي في بروني: دراسة فقهية تطبيقية مقارنة)** وأجيزت بتاريخ ٢٠٠٨/١٢/٣١.

أعضاء لجنة المناقشة	التوقيع
الدكتور عدنان محمود العساف، مشرفاً ورئيساً أستاذ مشارك الفقه وأصوله	....
الدكتور محمد حسن أبو يحيى، عضواً أستاذ الفقه المقارن	....
الدكتور ذياب عقل، عضواً أستاذ الفقه المقارن	....
الدكتور علي الزقيلي، عضواً أستاذ مشارك الفقه وأصوله (جامعة مؤتة)	....

الإهداء

إلى اللَّذَيْنِ أمر الله سبحانه وتعالى ببرهما في كتابه العزيز فقال جل علاه:

﴿ g h i j k l m n ﴾ (الإسراء: ٢٣).

اللذَيْنِ ربياني صغيراً..

اللذَيْنِ أرجو رحمة ربي برضاهما..

اللذَيْنِ أضاءا لي طريق المعرفة بنور تشجيعهما..

والديّ العزيزين: أوغ حاج علي أكبر بن تغه

وحاجه عائشة بنت أبو بكر..أطال الله عمريهما..

إلى زوجتي: حاجه مرديواتي بنت حاج رملي..

إلى والد ووالدة زوجتي الكريمين حباً وتكريماً..

إلى أخي وأخواتي تقديراً وإمتناناً..

إلى كل من عاونني صادقاً ولو بكلمة..

إلى هؤلاء جميعاً أهدي هذا الجهد المتواضع

رجاء أن نحشر وإياهم جميعاً مع المصطفى صلى الله عليه وسلم..

شكر وتقدير

انطلاقاً من قوله تعالى: ﴿ @ A B ﴾ (سورة إبراهيم الآية: ٧). فإنني أحمد الله تعالى وأشكره على نعمه العظيمة وآلائه الجسيمة، والصلاة والسلام على سيدنا ورسولنا وشفيعنا وحبيبنا محمد بن عبد الله، وانطلاقاً من قوله صلى الله عليه وسلم: **(مَنْ لا يَشْكُرُ النَّاسَ لا يَشْكُرُ اللَّهَ)**[٢] فيتوجب عليَّ فى هذا المقام أن أتوجه بعظيم الشكر والثناء إلى أستاذي الفاضل الدكتور عدنان محمود العساف، حفظه الله، لتفضله بالإشراف على رسالتي، فقد استفدت من تصويباته الدقيقة وإرشاداته وتوجيهاته السديدة وملاحظاته القيمة، فأسأل الله أن يبارك له في علمه وعمله وماله وولده، وأن يجزيه عني خير الجزاء.

كما أنني وأتوجه بالشكر العميم إلى السادة الكرام أعضاء لجنة المناقشة، الأستاذ الدكتور محمد حسن أبو يحيى، والأستاذ الدكتور ذياب عقل، والدكتور علي الزقيلي، على تفضلهم وتلطفهم بقبول مناقشة هذه الرسالة، وعلى ملاحظاتهم القيمة، وتوجيهاتهم النافعة.

كما أتوجه بالشكر الجزيل إلى جميع أساتذتي في كلية الشريعة بالجامعة الأردنية، الذين أفادوني الشيء الكثير من علومهم، وثقافاتهم أثناء دراستي في الجامعة.

ثم لا يسعنى فى هذا المقام إلا أن أتوجه بالشكر العميق لوزارة شؤون الدينية في بروني والعاملين فيها، وعلى رأسهم صاحب المعالي الوزير فيهين داتؤ الدكتور الأستاذ حاج محمد زين بن حاج سرودين الذي تكرم بالموافقة على إيفادي إلى الجامعة الأردنية لنيل درجة الماجستير في الفقه وأصوله.

وأخيراً أقدم شكري لكل من قدم لي يد المساعدة في إعداد هذه الرسالة، عسى الله أن يجزيهم جميعاً خير الجزاء فى الدارين أمين يا رب العالمين.

---

[٢] أخرجه الترمذي في سننه وقال هذا حديث صحيح. **سنن الترمذي** : للإمام الحافظ محمد بن عيسى بن سورة الترمذي المتوفى سنة ٢٧٩هـ رحمه الله. حكم على أحاديثه وآثاره وعلق عليه العلامة المحدث محمد ناصر الدين الألباني. اعتنى به أبو عبيدة مشهور بن حسن آل سلمان. الطبعة الأولى. كتاب : (٢٥) البر والصلة عن رسول الله صلى الله عليه وسلم. باب : (٣٥) ما جاء في الشكر لمن أحسن إليك. رقم ١٩٥٤. مكتبة المعارف للنشر والتوزيع، الرياض، ص٤٤٥.

المحتويات

المضاربة في مؤسسة صندوق الائتمان الإسلامي في بروني.

(دراسة فقهية تطبيقية مقارنة).

إعداد

حاج نوراليزم بن حاج علي اكبر.

المشرف

الدكتور عدنان محمود العساف.

ملخص

تبحث هذه الدراسة في موضوع المضاربة في مؤسسة صندوق الائتمان الإسلامي في بروني، وقد تناولت هذه الدراسة تعريف عام بالمؤسسة، وذلك ببيان البواعث على إنشائها وأهدافها والأسس التي تقوم عليها، وقد تناولت هذه الدراسة طبيعة معاملة المضاربة التي تجريها المؤسسة، مع تحليل هذه المعاملة من الناحية الشرعية للوقوف على حكمها ومستندها الفقهي.

كما وتناولت هذه الدراسة المضاربة في الفقه الإسلامي وذلك بالتعريف بها وبيان الأدلة على مشروعيتها والحكمة منها، وبيان التكييف الفقهي للمضاربة وأركانها وشروطها وأسباب انقضائها.

وفي الفصل الثاني تم بحث صيغة المضاربة التي تجريها مؤسسة صندوق الائتمان الإسلامي، وذلك ببيان صور المضاربة المطبقة في المؤسسة، ودور المؤسسة في المضاربة، وحكم تصرفات المؤسسة بمال المضاربة كخلط الأموال ودفعها لآخرين ليستثمروها، وبيان حكم تحديد مدة المضاربة، وما يتعلق بتقسيم الأرباح، وتنضيض رأس المال.

وقد تعرضت الدراسة لمجالات استخدام المؤسسة للمضاربة في الاستثمار عن طريق شهادة الودائع الاستثمارية والتأمين التعاوني في شركة التأمين التابعة للمؤسسة، مع بيان المسائل الفقهية المتعلقة بالمضاربة في شهادة الودائع الاستثمارية والتأمين التعاون.

مُقَدِّمَة

الحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على أشرف الأنبياء والمرسلين سيدنا وحبيبنا وشفيعنا ونبينا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين وبعد.

فقد شرع الله عزوجل الأحكام لتحقيق مصلحة الإنسان في الدنيا والآخرة، والمتتبع لأحكام الشريعة الإسلامية يجد أنها جاءت للحفاظ على مقاصد الإنسان الضرورية، ومن بين هذه المقاصد الضرورية المال، وقد أعطى الإسلام هذا المقصد أهمية كبيرة فقد جعله الله تعالى قوام الأبدان والمعاش فقال سبحانه وتعالى: ﴿ وَلَا تُؤْتُوا السُّفَهَاءَ أَمْوَالَكُمُ الَّتِي © اللَّهُ لَكُمْ قِيَامًا وَارْزُقُوهُمْ فِيهَا وَاكْسُوهُمْ وَقُولُوا لَهُمْ قَوْلًا ´ ﴾ µ سورة النساء.

وقد حثت الشريعة على العمل بجميع أشكاله من تجارة وصناعة وزراعة وغيرها من أشكال العمل المشروع، كما وحثت على تنمية المال وحذرت من كنزه فقال سبحانه: ﴿ R

S T U V W X Y Z [\ ] ﴾ ^ سورة التوبة.

وأحكام المعاملات في الفقه الإسلامي تشكل حيزاً كبيراً، وهي أكثر من أن تحصى، ومنها أحكام البيوع والإجارة والرهن والوكالة والكفالة والشركات وغيرها كثير، ومن بين هذه الأحكام المضاربة أو القِراض، والتي هي موضوع هذه الدراسة، والمقصد الرئيسي من مشروعية هذه المعاملة هو التيسير على الناس، وذلك أن بعض الناس قد يملك المال، ولكنه لا يملك القدرة والخبرة على الاتجار به واستثماره، وفي الجانب الآخر هناك من لا يملك المال، ويملك الخبرة والقدر على الاتجار والاستثمار، فتأتي المضاربة في هذه الحالة لتحقيق مصلحة الطرفين.

ولا يخفى على أحد أهمية وضرورة هذه المعاملة في الحياة الاقتصادية اليوم، ولذلك برزت هذه المعاملة في كثير من الأعمال التي تجريها المصارف الإسلامية، وكذلك في مؤسسة صندوق الائتمان الإسلامي في بروني، مما دعا إلى ضرورة تحليل هذه المعاملة من الناحية الشرعية للوقوف على حكمها، ومستندها الفقهي، ومحاولة تصويب ما يقع فيه المتعاملون فيها من أخطاء وتجاوزات.

وقد تم إجراء هذه المعاملة بشكل كبير وواسع في مؤسسة صندوق الائتمان الإسلامي في بروني بسبب زيادة الاستفسارات من قبل المتعاملين مع هذه المؤسسة من البروناويين، حول

شرعية المعاملات التي تجريها المؤسسة، والذي أدى إلى زيادة الحاجة إلى توضيح طبيعة هذه المعاملة التي تجريها المؤسسة من الناحية الشرعية، والرد على أسئلة المتعاملين وتوضيحها، مع ما يرافق ذلك من وضع حلول وتصويب لأخطاء قد تقع فيها المؤسسة أثناء تعاملها.

ومن جانب آخر كان من المناسب عرض تجربة مؤسسة صندوق الائتمان الإسلامي في بروني أمام البنوك والمصارف الإسلامية في البلاد الأخرى، بهدف تعميم الفائدة والاستفادة من تجارب الآخرين في المجال المصرفي الإسلامي.

الخطة التفصيلية:

قسمت هذه الرسالة إلى فصل تمهيدي وثلاثة فصول على النحو التالي.

الفصل التمهيدي: مؤسسة صندوق الائتمان الإسلامي في بروني- نظرة عامة - وقد اشتمل على ثلاثة مباحث وهي:

المبحث الأول: تعريف عام بمؤسسة صندوق الائتمان الإسلامي في بروني، وقد اشتمل على مطلبين:

المطلب الأول: نبذة تاريخية موجزة عن المؤسسة.

المطلب الثاني: البواعث على إنشاء المؤسسة وأهدافها.

المبحث الثاني: الأسس التي تقوم عليها المؤسسة.

المبحث الثالث: المقارنة بين هذه المؤسسة وبقية المصارف الإسلامية الأخرى في بروني، وفيه ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: نبذة تاريخية موجزة عن المصارف الإسلامية الأخرى.

المطلب الثاني: أوجه الاتفاق بين المؤسسة والبنك الإسلامي.

المطلب الثالث: أوجه الاختلاف بين المؤسسة والبنك الإسلامي.

الفصل الأول: المضاربة في الفقه الإسلامي وفيه ثلاثة مباحث:

المبحث الأول: تعريف المضاربة في اللغة والاصطلاح، وفيه مطلبان:

المطلب الأول: تعريف المضاربة في اللغة.

المطلب الثاني: تعريف المضاربة في الاصطلاح.

المبحث الثاني: مشروعية المضاربة، وحكمتها، وتكييفها، وفيه ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: أدلة مشروعية المضاربة.

المطلب الثاني: حكمة مشروعية المضاربة .

المطلب الثالث: تكييف المضاربة.

المبحث الثالث: أركان المضاربة وشروطها، وفيه خمسة مطالب:

المطلب الثاني: قسمة الربح مع استمرار المضاربة.

المطلب الثالث: تنضيض رأس المال في حالة قسمة الربح.

الفصل الثالث: مجالات استخدام مؤسسة صندوق الائتمان الإسلامي للمضاربة في الاستثمار وأحكامها الفقهية وفيه مبحثين:

المبحث الأول: استخدام مؤسسة صندوق الائتمان الإسلامي للمضاربة في شهادة الودائع الاستثمارية وأحكامه الفقهية، وفيه ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: التعريف بشهادة الودائع الاستثمارية في مؤسسة صندوق الائتمان الإسلامي.

المطلب الثاني: التكييف الفقهي لشهادة الودائع الاستثمارية في مؤسسة صندوق الائتمان الإسلامي.

المطلب الثالث: الأحكام الفقهية المتعلقة بالمضاربة في شهادة الودائع الاستثمارية في مؤسسة صندوق الائتمان الإسلامي.

المبحث الثاني: استخدام مؤسسة صندوق الائتمان الإسلامي للمضاربة في مجال التأمين التعاوني وأحكامه الفقهية، وفيه ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: مفهوم التأمين التعاوني وحكمه الفقهي.

المطلب الثاني: صورة التأمين التعاوني في مؤسسة صندوق الائتمان الإسلامي، والتكييف الفقهي لنظام المضاربة فيه.

المطلب الثالث: الأحكام الفقهية المتعلقة بالمضاربة في التأمين التعاوني في مؤسسة صندوق الائتمان الإسلامي.

مشكلة الدراسة:

ويمكن تلخيص مشكلة الدراسة في التساؤلات الآتية:

١. هل العلاقة بين المؤسسة والمستثمرين والمودعين في عقود المضاربة التي تجريها المؤسسة مطابقة لأحكام الفقه الإسلامي؟
٢. هل نظام المضاربة التي تمارسها المؤسسة مطابقة لأحكام الفقه الإسلامي، مثل توزيع الربح من الأموال التبرعات في التأمين العام إلى المشترك التي تضاربها المؤسسة؟
٣. هل الإجراءات الإدارية التي تقوم بها المؤسسة مقبولة شرعاً خاصة ما يتعلق بتحديد أجرة المثل ابتداءً عند إنشاء العقد؟

الدراسات السابقة:

حسب علمي واطلاعي لم أعثر على دراسات سابقة حول موضوع المضاربة في مؤسسة صندوق الائتمان الإسلامي في بروني، وما يتعلق بأحكامها وتطبيقاتها بصورة مباشرة، إلا في بعض الصور التي سأذكرها فيما بعد، ويتميز موضوع هذه الدراسة عن الدراسات العلمية على مستوى الأطروحات والرسائل الجامعية بتناول تطبيق المضاربة في مؤسسة صندوق الائتمان الإسلامي في بروني.

وفيما أهم الدراسات السابقة التي تتعلق بهذه الرسالة والتي تقسم إلى اعتبارين اثنين؛ باعتبار تناولها للموضوع المعروض للبحث بشكل عام، وباعتبار تناولها لهذا الموضوع بشكل خاص، وفيما يلي بيان ذلك :

أولاً- الدراسات التي تناولت الموضوع بشكل عام، وأذكر منها دراسات الدكتور زكريا محمد الفالح القضاة: السلم والمضاربة من عوامل التيسير في الشريعة الإسلامية، دار الفكر للنشر والتوزيع، عمان - الأردن، الطبعة الأولى، ١٩٨٤م.

تناولت هذه الدراسة عقد السلم والمضاربة في الشريعة الإسلامية، وقد قسم الباحث هذه الدراسة إلى بابين، وهما: الباب الأول: السلم، الباب الثاني: المضاربة، وتناولت الدراسة المضاربة وذلك ببيان حقيقة المضاربة من خلال بيان معناها، وحقيقتها الفقهية، وعناصرها، وبيان الحكم الشرعي لعقدها، ذكر آراء العلماء فيها، وتحدث الباحث أيضا عن أثر عقد المضاربة في الحياة الاقتصادية.

ثانياً- الدراسات التي تناولت الموضوع بشكل خاص أو جزئي :

١. **أحمد الصويعي شليبك: المضاربة التي تجريها البنوك الإسلامية في ضوء الشريعة الإسلامية، رسالة جامعية (ماجستير) في الفقه وأصوله، الجامعة الأردنية، ١٤١٣هـ-١٩٩٣م.**

تناولت هذه الدراسة حقيقة المضاربة في الفقه الإسلامي، وأهم المسائل الفقهية والأحكام التي تتعلق بالمضاربة التي تجريها البنوك الإسلامية، ومنها حكم تغطية النفقات في مال المضاربة، وتوقيت عقد المضاربة، وعرض الباحث ايضا نماذج لعقد المضاربة كما تجريها البنوك الإسلامية.

٢. **عجة الجيلالي: عقد المضاربة في المصارف الإسلامية، دراسة نقدية تحليلية لمفهوم العقد والنظام القانوني له بين الفقه الإسلامي والقانون الوضعي، رسالة جامعية (ماجستير) في قانون الأعمال، جامعة الجزائر، السنة الجامعية ١٩٩٥م - ١٩٩٦م.**

هذه الدراسة هي دراسة نقدية تحليلية لمفهوم عقد المضاربة، والنظام القانوني له بين الفقه الإسلامي والقانون الوضعي، وتناولت هذه الدراسة مفهوم عقد المضاربة، والاستعمال المصرفي له، وتكلم الباحث فيها أيضا عن استعمال عقد المضاربة في بنك البركة الجزائري.

وأبرز ما يلاحظ على هذه الدراسات :

١. أن جميع هذه الدراسات أغفلت دراسة وتحليل تجربة مؤسسة صندوق الائتمان الإسلامي في بروني.
٢. اقتصرت بعض الدراسات على تجربة مصرف إسلامي في الدول العربية ولم تتعرض لمصارف أخرى في الدول غير العربية.

وما يميز هذه الدراسة عن غيرها:

١. عرض تجربة مؤسسة صندوق الائتمان الإسلامي في بروني في عقد المضاربة.
٢. بحث بعض الموضوعات الجديدة التي ابتدأتها هذه المؤسسة مثل توزيع الربح من أموال التبرعات في التأمين العام تضارب بها المؤسسة، إلى المشترك .

منهجية البحث:

١. إتباع المنهج الاستقرائي في تتبع واستقراء ما كتبه الفقهاء المتقدمين والمتأخرين حول موضوع المضاربة، للوقوف على الاجتهادات والآراء حول الموضوع، والاستفادة منها في تطوير المعاملات.
٢. إتباع المنهج التحليلي في دراسة الأقوال دراسة مقارنة، والوصول إلى القول الراجح، مع تحليل طبيعة المعاملات التي تجريها مؤسسة صندوق الائتمان الإسلامي، وتوجيهها، أو تصويبها فقهياً.
٣. الجمع بين المصادر والمراجع القديمة والحديثة المتعلقة بالموضوع والاستفادة منها.
٤. عزو الآيات القرآنية إلى مظانها ، وتخريج الأحاديث النبوية الشريفة من كتب السنة تخريجاً علمياً وافياً.
٥. بيان معاني المفاهيم والمصطلحات الواردة في الرسالة ، وبيان معاني الألفاظ الغريبة.
٦. إتباع تعليمات عمادة البحث العلمي والدراسات العليا فيما يتعلق بمواصفات الرسالة الجامعية.

الفصل التمهيدي

مؤسسة صندوق الائتمان الإسلامي في بروني
((نظرة عامة))

يشتمل هذا الفصل على ثلاثة مباحث، وهي:

المبحث الأول: تعريف عام بمؤسسة صندوق الائتمان الإسلامي في بروني.
المبحث الثاني: الأسس التي تقوم عليها المؤسسة في تطبيق الأعمال المصرفية.
المبحث الثالث: المقارنة بين هذه المؤسسة وبقية المصارف الإسلامية الأخرى في بروني.

المبحث الأول

تعريف عام بمؤسسة صندوق الائتمان الإسلامي في بروني[١]

وفيه مطلبان، وهما:

المطلب الأول: نبذة تاريخية موجزة عن المؤسسة.

المطلب الثاني: البواعث على إنشاء المؤسسة وأهدافها.

---

[١] تقع بروني دار السلام في الجزء الشمالي الغربي لساحل جزيرة "بورنيو" جنوب شرق آسيا، والإسلام دين الدولة الرسمي، يدين به السكان على مذهب أهل السنة والجماعة، ودخل الإسلام إلى سلطنة بروني في القرن الثالث عشر الميلادي، وقيل في القرن السابع الميلادي، والديانات الأخرى الموجودة هي المسيحية والبوذية، وتعتبر اللغة الملايوية اللغة الرسمية للسلطنة، واللغات المنتشرة بشكل واسع بعد الملايوية في السلطنة اللغة الإنجليزية، وكذلك توجد لغات أخرى كالصينية. **Brunei Darussalam In Profile**, printed by a Government Printing Department, Ministry of Law, Brunei Darussalam, revised edition ١٩٩٢, p: ٩ **_http://www.brunei.gov.bn/about_brunei/**. تاريخ الرجوع إليه: ٢٧ / ١٠ / ٢٠٠٧.

المطلب الأول

نبـذة تاريخيـة موجزة عن المؤسسة[١]

مؤسسة صندوق الائتمان الإسلامي المعروفة باسم " طيب " (TAIB)[٢] هي مؤسسة التوفير الماليِ والاستثمار لشعب بروني وبخاصة المسلمين، وقد هدفت إلى تسهيل عملية المشاركة لشعب بروني في مجال الاستثمار الذي يستند على أحكام الشريعة الإسلامية، وأيضاً تشجيعهم على سلوك توفير المال الذي يعد أحد الالتزامات في الإسلام.

وقد أُنشئت هذه المؤسسة مستندة على قانون بروني دار السلام (تحت المادة ٨٣ (٣)) طوارئ (مؤسسة صندوق الائتمان الإسلامي في بروني) قانون ١٩٩١، وهي ملك تام لسلطنة بروني دارالسلام، وقد افتتحها جلالة سلطان بروني[٣] يوم الخميس في ٢٩ سبتمبر عام ١٩٩١م، ولكن عمليتها بدأت رسميا في ٢٣ سبتمبر من العام نفسه، وقد أصبحت مؤسسة صندوق الائتمان الإسلامي أول مؤسسة مالية إسلامية في بروني، وقد سارت في كُلّ أنشطتها وفق أحكام الشريعة الإسلامية، فكان تأسيسها استكمالاً لواجب كفائي على المجتمع الإسلامي في بروني، وقد تبرع جلالة السلطان المودّع الأول في هذه المؤسسة بمبلغ (١٠) مليون رينجيت بروني (يساوي ٤ مليون دينار أردني تقريبا)[٤].

في عام (١٩٩٣) أسست المؤسسة شركتين، هما: شركة التأمينِ الإسلامي " وشركةِ دار السلام هولديج سندرين برحد "، أما وظيفة شركة التأمينِ الإسلامي فهي تزويد التأمين لشعب بروني، بينما وظيفة" شركة دار السلام هولديج سندرين برحد " هي القيام بمسؤولية الشؤون المتعلقة بالحجِّ، مثل دفعةِ مُسوّدةِ البنك للحج، ونفقات سفر الحجِّ، والإسكان، وغير ذلك من أمور الحج لصالح الحجاج في أثناء إقامتِهم في أرض الحرمين؛ مكة المكرمة، والمدينة المنورة [٥].

إن حساب الاستثمار هو أول عمل رئيسي تمارسه المؤسسة في بِداية تأسيسها، دون الأعمال المصرفية الأخرى، ثم قامت المؤسسة بعد ذلك بعَرْض الأعمال المصرفيةِ العادية التي

---

[١] انظر؛ موقع الإنترنت: **http://www.taib.com.bn** تاريخ الرجوع إليه: ١١ / ٧ / ٢٠٠٨.

[٢] واسمها باللغة الملايوية هي فربدانن تابوغ أمانة إسلام بروني.

[٣] سلطان بروني التاسع والعشرون، واسمه صاحب الجلالة كباوه دولي يغمها مليا فادك سري بكندا سلطان حاج حسن البلقية معز الدين والدولة ابن المرحوم سلطان حاج عمر علي سيف الدين سعد الخير والدين، وهو أيضاً السلطة العليا في الشؤون الدينية الإسلامية، والسلطة التنفيذية العُليا في بروني.

[٤] **Marali bin Haji Suhaili. Perkembangan Perbadanan Tabung Amanah Islam Brunei "TAIB": Satu Tinjauan, Universiti Brunei Darussalam, ٢٠٠٤/١٤٢٥**, p:٣.

[٥] المرجع السابقة، ص١٠–١١.

بدأت بعرض الوديعة (حسابِ التوفير)، وبعد عدة سنوات قدمت المؤسسة الأعمال المصرفية الأخرى، منها؛ تَمويل السيارات، وهي أول مؤسسة مالية تَعْرضُ تَمويل السيارات وفق أحكام الشريعة الإسلامية خلال تلك الفترة [(١)].

وقد حصلت المؤسسة والمصرف الإسلامي في بروني على اعتراف دولي عندما دعت وزارة المالية في تايلند التي يبلغ عدد المسلمين فيها (٦) ملايين للمساعدة في إنشاء مصرف إسلامي في البلاد، ففي ١٤ مايو ٢٠٠٣، بدأ المصرف الإسلامي الأول عمله في تايلند، وفي ١٨ أغسطس ٢٠٠٣، افتتح رئيس وزراء تايلند المصرف رسمياً، وفي ضوء ذلك نشطت الأعمال المصرفية في بروني [(٢)] التي يبلغ عدد سكانها ٣٢٥ ألف نسمة.

المطلب الثاني
البواعث على إنشاء المؤسسة وأهدافها

وفيه فرعان:

الفرع الأول: البواعث على إنشاء المؤسسة.

الفرع الثاني: أهداف المؤسسة.

الفرع الأول
البواعث على إنشاء المؤسسة

من الجدير بالذكر أن الباعث الأول على إنشاء هذه المؤسسة كان مقتصرًا على تزويد شعب بروني بكل ما يتعلق بالتكاليف المالية المتعلقة بالحجِّ، فكان اسم هذه المؤسسة قبل أن يغير اسمها إلى مؤسسة صندوق الائتمان الإسلامي بمجلس صندوقِ الحجِّ، الذي بدأ عمله فعليًا في شهر نوفمبر سنة (١٩٩٠م)[(٣)]، وقد استمر هذا المجلس باسمه الموجود سابقاً حتى شهر سبتمبر سنة (١٩٩١م)، ثم تغيّر اسمه إلى طيب(TAIB) المعروف حالياً.

[(١)] مقابلة شخصية مع السيدة، **Sabariah binti Haji Hassan**، مديرة قسم الشريعة والقانون في مؤسسة صندوق الائتمان الإسلامي في بروني، يوم الجمعة الموافق ٥ اكتوبر ٢٠٠٧م.

[(٢)] **Haji Mohd Roselan bin Haji Mohd Daud. ISLAMIC BANKING AND FINANCE IN BRUNEI DARUSSALAM: CURRENT DEVELOPMENT AND CHALLENGES FROM PRACTITIONERS' PERSPECTIVES, ٢٠٠٤**, p: ٤.

[(٣)] **Buku Program Majlis Pelancaran Tabung Amanah Islam Brunei** ١٩٩١م– ١٤١٢هـ، ص١.

البواعث التي من أجلها أنشئت المؤسسة وتتلخص في الآتي[١]:

١. الاحتفاظ بالصناديق وإدارتها، ورسم السياساتِ التي تتعلق بالصناديق التابعة لها.
٢. تؤدي كُلّ الأعمال المصرفية والتَمويل، والعمليات الاستثمارية والتجارية، والمشاركة في المشاريع الصناعية والاقتصادية سواء كانت في السلطنة أو خارجها.
٣. تنفيذ الأهداف الأخرى التي يحدّدها وزير الشؤون الدينية بموجب الطلب المنشور في الجريدة الرسميةِ الحكوميةِ بموافقة جلالة السلطان.
٤. إعْطاء المودعين الأرباح القصوى لكي تُساعد في تحسين الأوضاع الاقتصادية لأفراد المجتمع.

الفرع الثاني

أهداف المؤسسة

الأهداف التي تقوم المؤسسة بتحقيقها، وهي أربعة أهدافِ [٢]:

١. تشجيع البروناويين وبخاصة المجتمع الإسلامي على تطوير طبيعة الادخار.
٢. تمكين المتعاملين من خلال ادخارهم للمشاركة في حقول الاستثمار، مثل الصناعة، والتجارة وغيرها من الأنشطة التي تجيزها الرقابة الشرعية.
٣. توفير السيطرة والأمن بتجهيز الوسائل والخدمات في حقل الأعمال المصرفية الإسلامية، مثل وديعة التوفير، والتمويل والاستثمار وتأمين أنواع أخرى من الوسائل والخدمات التي تجيزها هيئة الرقابة الشرعية.
٤. تشكيل المصرف الإسلامي في بروني (دار السلام) لتحسين قدرة المسلمين على تطوير الأعمال المصرفية المستندة على المفاهيم الإسلامية.

وفي ظل ذلك؛ يُمْكِنُ أَنْ نُلخّصَ الأهداف التي تسعى المؤسسةِ إلى تحقيقها وهي تغطية الاحتياجات الاقتصادية والاجتماعية في ميدان الخدمات المصرفية، وأعمال التمويل والاستثمار بما يتناسب وأحكام الشريعة الإسلامية .

---

(١) **Brunei Darussalam Government Gazette** ١٩٩١/٩/٣٠م، الفقرة رقم ٤، ص٣٨٢. **Marali bin Haji Suhaili. Perkembangan Perbadanan Tabung Amanah Islam Brunei "TAIB": Satu Tinjauan,** p:٥.

(٢) **Marali bin Haji Suhaili. Perkembangan Perbadanan Tabung Amanah Islam Brunei "TAIB": Satu Tinjauan, p:** ٣-٤. انظر؛ موقع الإنترنت: **http://www.taib.com.bn** تاريخ الرجوع إليه: ٢٠٠٨/٧/١١.

المبحث الثاني

الأسس التي تقوم عليها المؤسسة في تطبيق أعمالها وخدماتها

وعلى الرغم من أن كل هذه الأسس سواء كانت مذكورة صريحة في الجريدة الرسمية الحكومية (قانون بروني دار السلام للمؤسسة) أو كانت مذكورة في نص يوم الافتتاح الرسمي للمؤسسة، إلا أنه يجب على المؤسسة عند تطبيق أعمالها وخدماتها أن تراعي الأمور والأسس الآتية:

الأساس الأول: الإقرار بعدم التعامل بالفائدة(الربا).

أقرت المؤسسة هذا الأساس في نص يوم افتتاح المؤسسة ((فبالتعاون بين وزارة المالية، ووزارة القانون ،ووزارة الشؤون الدينية، تم تأسيس أحد نظام إدارة مالية دون فائدة بإنشاء مؤسسة صندوق الائتمان الإسلامي في بروني))[(١)]، ومن النص السابق يتضح لنا أن الأساس الرئيسي من إنشاء المؤسسة هو تأسيس نظام إدارة مالية دون التعامل بالفائدة؛ أي عدم تعامل المؤسسة بالفائدة(الربا)، وعدم التعامل به.

يهدف المصرف الإسلامي إلى تغطية الاحتياجات الاقتصادية والاجتماعية في ميدان الخدمات المصرفية وأعمال التمويل والاستثمار المنظمة على أساس غير ربويّ، ولذا فإن المصرفِ الإسلامي يرفض التعامل بالفائدة "الربا" ويَجِبُ أَنْ تزال من كل أعماله وخدماته المصرفية دون استثناء، وكذلك حال المؤسسة، فلا مجال للتعامل بها، بينما تقوم معاملات المصارف التجارية على أساس النظام المصرفي العالمي، وهو التعامل بنظام الفائدة الربوي، وقد حرّم الإسلام الربا تحريماً شديداً؛ لأن النقود تولِّد النقود، فالكسب الحاصل بالربا حرام؛ لأنه من غير جهد ولا عمل، وإنما هو ظلم واستغلال، وهو من أهم عوامل التضخم النقدي، وانتشار الاحتكار، ووجود التفاوت الصارخ بين فئة الأغنياء المترفين، والفقراء المستضعفين والمعدمين[(٢)].

وقد أباح الإسلام استثمار المال عن طريق التجارة، وسد الطريق على كل من يحاول استثمار ماله عن طريق الربا، فحرم الربا قليله وكثيرة، ولهذا فإن عدم التعامل بالربا أمر واجب وضروري، وعلى المؤسسة وجميع المصارف الإسلامية الأخرى التقيد بأحكام الشريعة الإسلامية، فلا يجوز للمصرف الإسلامي التعامل بالفائدة وهو يدعي أنه مصرف إسلامي؛ لأنه إذا تعامل بالربا فسيؤدي ذلك إلى الوقوع في الحرام، وجلب المفاسد التي تترتب على الربا من زيادة

[(١)] **Buku Program Majlis Pelancaran Tabung Amanah Islam Brunei**، ص١ – ٢.

[(٢)] انظر؛ قطب، سيد، **تفسير آيات الربا**، دار الشروق، ١٣٩٢هـ - ١٩٧٣م، (د.ط)، ص١٠ – ١٦.

الغني غنى، والفقير فقراً، بالإضافة محق الله عزوجل البركة من هذه الأموال.

الأساس الثاني: عدم التعامل بالمحرمات والمنكرات والمعاصي.

يفهم هذا الأساس حين أعلن في يوم الافتتاح أنه ((ستستثمر كل صناديق أموال المودّعين في أسواق الأسهم أو المؤسسات المالية أو المشاريع التي تجيزها هيئة الرقابة الشرعية طبقاً لأحكام الشريعة الإسلامية))(١)، ذلك أن الشريعة أمرت بترك واجتناب الأشياء المحرمة والمنكرات والمعاصي وهو عام يشمل كل شيء، لذلك راعت المؤسسة هذا في مجالات استثمارها لأموال الصناديق والمودعين فاقتصرت على أوجه النشاط الذي تجيزه هيئة الرقابة الشرعية.

إن الباعث الأساسي والهدف الحقيقي للمصارف الإسلامية هو الدين بمعناه الشامل العام في تنظيم أمور الدنيا والآخرة، وتأثيره على حياة المسلم جميعها، وتحقيق هذا الباعث والهدف لا يكون إلا بمطابقة معاملات المصارف لأحكام الشريعة الإسلامية، وذلك بإتباع أوامر الله، واجتناب نواهيه في حقل الأعمال المصرفية والمالية وأنشطتها الاقتصادية.

والإسلام يحرم التعامل كلياً بالفائدة أَو الربا، والقمار، والخنزير والمنتجات ذات العلاقة به، والخلاعة، والخمر، والمخدرات، والاحتكار، والاكتناز، والملاهي، وكذلك ما يقع في باب التحريم، مثل؛ أسلحة الدمار الشاملة (جرائم القتل، وأخطار الإشعاعات الذرية)(٢).

فكل حسابات المودّعين التي توضع في صندوق ادخار المودعين ستستثمر في الحقول الصناعية أَو التجارية طبقاً لتوجيهات الشريعة الإسلامية. لذا، فالمؤسسة لَنْ تستثمر في(٣): -

أ- الشركات التي تُصنع المحرمات.

ب- المعاملات التي تتضمن المنكرات والمعاصي.

ج- النشاطات التي تتضمن الربا.

د- الصفقات الأخرى التي حرمة الشريعة التعامل بها.

---

(١) **Buku Program Majlis Pelancaran TAIB**، ص٢.

(٢) **The State Mufti's Fatwa: Monetary Issues. Published by State Mufti's Office, Prime Minister's Office. Negara Brunei Darussalam. First Published ٢٠٠٠**, page xxii.

(٣) نشرة إعلانية المؤسسة **(TAIB'S Brochure)**، ص ١. **Buku Program Majlis Pelancaran TAIB**، ص ٢.

الأساس الثالث: القانون الخاص.

وقد نص على ما يلي: ((إنّ استثمار مؤسسة صندوق الائتمان الإسلامي يخضع إلى قانون خاص بها))[١] وهو واضح، فمن خصائص المؤسسة مقارنة بالمصارف الإسلامية الأخرى أن هذه المؤسسة لَها قانون خاص مستقل يعرف بقانون بروني دار السلام (تحت المادة ٨٣، رقم ٣) طوارئ (مؤسسة صندوق الائتمان الإسلامي في بروني) قانون ١٩٩١م [٢] بتاريخ ٣٠ من شهر سبتمبر ١٩٩١م، ونشر هذا القانون في قصر جلالة السلطان[٣] ويحتوي هذا القانون على تفصيلات عمليات المؤسسة وخدماتها وخصائصها وأهدافها وسلطاتها وواجباتها ووظائفها وغيرها من المسؤوليات الأخرى التي يجب على المؤسسة توافرها، ومثال ذلك ما يلي:

١. نص القانون في المادة ٨٣ الفقرة رقم ١٧بند (٣)، الصفحة ٣٨٧، على أن المؤسسة يجب عليها الحصول على الموافقة من وزير الشؤون الدينية في تنفيذ واجباتها ووظائفها وغيرها من المسؤولياتِ الأخرى.
٢. وفي الفقرة رقم ٤، الصفحة ٣٨٢ التي تنص على أهداف رئيسية للمؤسسة.
٣. الفقرة رقم ١٩ (١)، الصفحة ٣٨٨ التي تنص على سلطة المؤسسة وواجباتها ووظائفها.
٤. الفقرة رقم ١٩ (٣)، الصفحة ٣٨٩ التي تنص على استثناء المؤسسة من الخضوع للقانونِ المصرفيِ، وقانون الديون، وقانونِ الشركاتِ الماليةَ لترخيص أعمالها المصرفية.
٥. الفقرة رقم ٣١، الصفحة ٣٩٢ التي تنص على أن المؤسسة تقوم بإعداد التقرير السنوي المتضمن الموازنة العامة، وأنشطة المؤسسة المتعلقة بسياساتها وأعمالها المصرفية ومشاريعها وغير ذلك، كما يتضمن حساب الأرباح والخسائر لعرضها على وزير المالية، وتقديم نسخة منها إلى جلالة السلطان.

فوجود هذا القانون، يساعد المؤسسة على ممارسة واجباتها والالتزام بوظائفها، وتطبيق أعمالها المصرفية ،وتحقيق أهدافها بأسهل السبل وأفضلها.

الأساس الرابع: وجود مجلس إدارة للمؤسسة[٤].

تتكون المؤسسة من: المستشار – وهو وزير الشؤون الدينية – ورئيس المؤسسة، وأعضاء مجلس الإدارة، وهيئة الرقابة الشرعية، ومدير الإدارة، ولجنة التمويل، والإدارة العامة، والموظفون.

---

(١) **Buku Program Majlis Pelancaran TAIB**، ص ٢.

(٢) **Brunei Darussalam Government Gazette**٣٠/٩/١٩٩١م. ص ٣٨١، الفقرة رقم ١.

(٣) اسمه " قصر نور الايمان " بندر سري بجاون، سلطنة بروني دارالسلام.

(٤) **Brunei Darussalam Government Gazette**٣٠/٩/١٩٩١م، الفقرة رقم ٥، ص ٣٨٢.

فمجلس الإدارة وهو السلطة الإدارية العليا للمؤسسة وهو يقوم بمسؤولية رسم السياسات، والإدارات العامة من الشؤون وأعمال المؤسسة بطريقة تحقق الأهداف الموضوعة بأفضل السبل، ولا شك في أن المجلس هو المسئول الأول عن نجاح عمليات المؤسسة، من خلال الرقابة الشاملة على جميع أعمال المؤسسة، ويتكوَن مجلس الإدارة من الرئيس، ونائبه والمديرين الذين يعينهم جلالة السلطان بناء على توصية وزير الشؤون الدينية، وتضع السلطنة الشروط الواجب توافرها في أعضاء مجلس الإدارة، بما فيها العقوبات التي تفرض عليهم إن قاموا بمخالفات قانونية في العمليات المؤسسة.

الأساس الخامس: هيئة الرقابة الشرعية[١] [٢].

تلتزم البنوك الإسلامية بالأحكام الشرعية التزام مطلق، ومن أجل ذلك لا بد من وجود هيئة رقابة شرعية من قبل مستشار شرعي، أو هيئة رقابة شرعية على أعمال البنك واللوائح والتعليمات[٣].

تحتوي المؤسسة على هيئة رقابة شرعيةً، وهي أهم سلطة تَقوم بالمراقبة والاستشارة على المؤسسة في الأمور التي تتعلق بالتزام استثماراتها وتعاملاتها وخدماتها بأحكام الشريعة الإسلامية، وبخاصة القضايا الجديدة التي لا يوجد لها أحكام صريحة في المصادر الفقهية القديمة، وتتشكل هذه اللجنة من الرئيس – وهو مفتي الدولة –، وثلاثة أعضاء، وسكرتير، واثنين مِنْ المراجع المختصين، ويقوم جلالة السلطان بتعيينهم، وهم من بين أهل العلم وأهل الاقتصاد، والمتخصصين الملتزمين بأحكام الشرعية العملية.

وفي الغالب، تسْأل لجنة الرقابة الشرعية المصارف الإسلامية في بروني الأسئلة النموذجية التالية المتعلقة بالأعمال والخدمات المصرفية[٤]:

١. هل شروط معاملاتها وفقا للشريعة الإسلامية؟

---

[١] **Brunei Darussalam Government Gazette** ٣٠/٩/١٩٩١م، رقم ١٤، ص ٣٨٦.

[٢] ومفهوم الرقابة الشرعية في الإسلام: (وضع ضوابط شرعية، مستمدة من الأدلة الشرعية، ثم متابعتها للتأكد من صحة التطبيق، وذلك حرصاً على تصحيح أي أخطاء أولاً بأول؛ لضمان استمرار التطبيق الشرعي السليم). داود، حسن يوسف، **الرقابة الشرعية في المصارف الإسلامية**، ط١، المعهد العالمي للفكر الإسلامي، القاهرة، ١٤١٧هـ - ١٩٩٧م، ص١٥.

[٣] اللوزي، سليمان أحمد، وزويلف، مهدي حسن، والطراونة، مدحت ابراهيم. **إدارة البنوك**، ط١، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع، عمان، الأردن، ١٤١٨هـ - ١٩٩٧م، ص٦٩.

[٤] **The State Mufti's Fatwa: Monetary Issues,** p: xxiii. **Konsep Perniagaan Dalam Islam, Universiti Brunei Darussalam, Cetakan Pertama, Kertas Kerja: Amalan Perniagaan Secra Islam: Pengalaman IBB, ٢٠٠٢ ,** p: ٩٨.

٢. ما الأهداف التي من أجلها يؤخذ التمويل؟

٣. هل هذا الاستثمار أفضل للزبون؟

٤. هل المؤسسة جاهزة لاستثمار مالها الخاص في الصفقة المقصودة؟

٥. هل تلك الصفقة تفيد الزبون، والأفراد، والمجتمع، والإنسانية؟

٦. هل تلك الصفقة ستحقق العدل في المجتمعات؟ أو أنها سوف تسبب الاستغلال، وانحراف الأخلاق، والتوترات الاجتماعية والظلم؟

وبالنظر إلى جميع الأسئلةِ المذكورة، يتضح لنا أن اهتمام هيئة الرقابة الشرعية ليس مقتصراً على اختبارات دينية فقط، بل إنها تشمل القِيَمَ الاقتصاديةَ والماليةَ الجوهريةَ.

المبحث الثالث

المقارنة بين هذه المؤسسة وبقية المصارف الإسلامية الأخرى في بروني

فيه ثلاثة مطالب، وهي:

المطلب الأول: نبذة تاريخية موجزة عن المصارف الإسلامية الأخرى في بروني.

المطلب الثاني: أوجه الاتفاق بين المؤسسة والبنك الإسلامي.

المطلب الثالث: أوجه الاختلاف بين المؤسسة والبنك الإسلامي.

المطلب الأول

نبـذة تاريخيـة موجزة عن المصارف الإسلامية الأخرى في بروني

أولاً: بنك بروني الإسلامي.

كان يسمى هذا البنك ببنك الجزيرة للتنمية، وقد بدأ عملياته في شهر فبراير عام(١٩٨١م) ولغاية شهر مايو عام(م١٩٨٧)، ثم حل محله بنك بروني الدولي، الذي قام بعملياته حتى تم تغيير اسمه إلى بنك بروني الإسلامي في يوم الثلاثاء ١٣ يناير عام(١٩٩٣م)، وافتتحه سلطان بروني دار السلام، وهو أول بنك تجاري في بروني دار السلام يجري جميع معاملاته وفق أحكام الشريعة الإسلامية[١].

ثانياً: بنك بروني الإسلامي للتنمية.

كان يسمى هذا البنك في البداية ببنك بروني للتنمية، وقد بدأ عمله في ٣١ مارس ١٩٩٥، وهو ملك تام لسلطنة بروني دار السلام، ثم تحول اسمه إلى بنك بروني الإسلامي للتنمية في ١ يوليو عام ٢٠٠٠م، وهو ثاني البنوك التجارية التي تقوم بتحويل جميع معاملاتها وفق أحكام الشريعة الإسلامية، وافتتحه نائب الوزير المالي ورئيس مجلس البنك[٢][٣].

ثالثاً: اتحاد بنك بروني الإسلامي للتنمية، وبنك بروني الإسلامي.

أعلن رسميا عن اتحاد بنك بروني الإسلامي للتنمية مع بنك بروني الإسلامي في شهر فبراير ٢٠٠٦، ويسمى البنك الإسلامي لبروني دار السلام.[٤]

---

(١) انظر؛ موقع الإنترنت: **http://www.ibb.com.bn** تاريخ الرجوع: ٢٠٠٨/٧/١١.

(٢) نائب الوزير المالي ورئيس مجلس البنك السابق واسمه فيهن اورغ كاي ستيا وغسا داتؤ فدوك سري ليلا جاسا اواغ حاج أحمد والي سكيننر.

(٣) انظر؛ موقع الإنترنت: **http://www.idbb-bank.com** تاريخ الرجوع: ٢٠٠٨/٧/١١.

(٤) **Pelita Brunei,** يوم الأربعاء، السنة ٥١، رقم ٥، ٢٠٠٦/٢/١ الموافق ٢ محرم ١٤٢٧.

المطلب الثاني

أوجه الاتفاق بين المؤسسة والبنك الإسلامي.

تتفق المؤسسة مع البنك الإسلامي في عدة أوجه، وهي:

١. الاتفاق في الوظيفة، وهي تجهيز العمليات المالية والمصرفية الإسلامية وتقديمها، فالأولى يطلق عليها "المؤسسة" والثانية يطلق عليها "البنك"[١].

٢. الاتفاق على خضوعها لرقابة وزارة المالية، والتقيد بالقرارات الصادرة عنها فيما يتعلق بالأعمال المصرفية[٢].

٣. الاتفاق على خضوعها لرقابة شرعية، لمراقبة الأعمال المصرفية، بالإضافة إلى رقابة وزارة المالية بحيث تتفق مع أحكام الشريعة الإسلامية[٣].

٤. الاتفاق على تقديم خدمة محاسبة الزكاة وجمعها إلى مودعيهما[٤].

٥. الاتفاق على القيام بالاستثمار، وتحقيق التنمية الاقتصادية في المجتمع[٥].

٦. يتم تعيين أعضاء مجلس الإدارة، وهيئة الرقابة الشرعية مباشرة من جلالة سلطان بروني[٦].

---

[١] نشرة إعلانية المؤسسة **(TAIB's Brochure)**، ص ١. نشرة إعلانية صادرة من بنك بروني الإسلامي **(Brochure of Bank Islam Brunei Darussalam)**، ص ١.

[٢] المصدر: قسم مؤسسة المالية، تابع وزارة المالية، سلطنة بروني، ٢٣ / ٤ / ٢٠٠٨. **Sabariah binti Haji Hassan**، ٢٠٠٧/١٠/٥.

[٣] متطلبات قانون المصرف الإسلامي في بروني ١٩٩٢/١٢/٢ **Act The Islamic Banking** ومتطلبات هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية (يجب أن يكون لكل مؤسسة هيئة رقابة شرعية يعينها المساهمون في الاجتماع السنوي للجمعية العمومية وذلك بتوصية من مجلس الإدارة، مع مراعاة القوانين والأنظمة المحلية). هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية، **معايير المحاسبة والمراجعة والضوابط للمؤسسات المالية الإسلامية**، ١٤٢٢هـ - ٢٠٠١م، المنامة، البحرين، معيار الضبط للمؤسسات المالية الإسلامية، رقم (١) تعيين هيئة الرقابة الشرعية وتكوينها وتقريرها، ص٤. إلا أن هيئة الرقابة الشرعية للمصارف الإسلامية في بروني يعينها جلالة السلطان.

[٤] نشرة إعلانية المؤسسة **(TAIB's Brochure)**، ص ١. نشرة إعلانية البنك الإسلامي **(BIBD's Brochure)**، ص ١.

[٥] المراجع السابقة.

[٦] **Sabariah binti Haji Hassan** ٢٠٠٧/١٠/٥. ومقابلة شخصية مع السيد **Dato Haji Matussin bin Baki** حاكم المحكمة الشرعية العُليا في بروني، وعضو هيئة الرقابة الشرعية في مؤسسة صندوق الائتمان الإسلامي في بروني وبنك بروني الإسلامي، يوم السبت الموافق ٢٦ ابريل ٢٠٠٨م.

المطلب الثالث

أوجه الاختلاف بين المؤسسة والبنك الإسلامي

تختلف المؤسسة عن البنك الإسلامي في عدة أوجه، وهي:

١. الاختلاف من حيث الخضوع والتبعية؛ فالمؤسسة تخضع وتتبع إلى وزارة الشؤون الدينية بالإضافة إلى وزارة المالية[١]، أما البنك الإسلامي فلا يخضع إلا إلى وزارة المالية فقط[٢].

٢. الاختلاف من حيث القانون؛ فالمؤسسة لها قانون خاص مستقل يعرف بقانون بروني دار السلام (تحت المادة ٨٣ رقم:٣) طوارئ (مؤسسة صندوق الائتمان الإسلامي في بروني) قانون ١٩٩١م [٣]، بينما البنك الإسلامي له قانون مشترك مع بقية المصارف الإسلامية الأخرى الذي يعرف بالقانون المصرفي الإسلامي البروناوي[٤].

٣. الاختلاف من حيث المتطلبات الواجبة، فالمؤسسة تستثنى من الالتزامات المالية التي تتعلق بترخيص الأعمال المصرفية، التي يفرضها القانونِ المصرفيِ، وقانون الديون، وقانونِ الشركاتِ الماليةَ[٥]، مثل الاستثناء من الضريبة التي تعفى من دفعها[٦]، بينما البنك الإسلامي لا يملك هذا الاستثناء، فعليه تنفيذ المتطلباتِ التي يفرضها القانونِ المصرفيِ، وقانون الديون، وقانونِ الشركاتِ الماليةَ لترخيص أعماله[٧].

٤. الاختلاف من حيث خدمة حساب الحج، فتعرض المؤسسة خدمة حساب الحج [٨]، بينما البنك الإسلامي لا يملك هذه الخدمة[٩].

---

[١] **Brunei Darussalam Government Gazette**١٩٩١/٩/٣٠م، الفقرة رقم ١٧ (٤)، ص٣٨٧.

[٢] **Sabariah binti Haji Hassan** ٥ / ١٠ / ٢٠٠٧.

[٣] **Brunei Darussalam Government Gazette**١٩٩١/٩/٣٠م، ص٣٨١.

[٤] المصدر: قسم مؤسسة المالية، تابع وزارة المالية، سلطنة بروني. **Sabariah binti Haji Hassan** ٢٠٠٧/١٠/٥.

[٥] **Brunei Darussalam Government Gazette**، ١٩٩١/٩/٣٠م، الفقرة رقم ١٩(٣)، ص٣٨٩.

[٦] **Sabariah binti Haji Hassan** ٢٠٠٧/١٠/٥.

[٧] المصدر: قسم مؤسسة المالية، تابع وزارة المالية، سلطنة بروني. **Sabariah binti Haji Hassan** ١٠/٥/ ٢٠٠٧.

[٨] **Brunei Darussalam Government Gazette**، ١٩٩١/٩/٣٠م، الفقرة رقم ٢٢(١)، ص٣٩٠. نشرة إعلانية المؤسسة **(TAIB's Brochure)**، ص١.

[٩] **Sabariah binti Haji Hassan** ٢٠٠٧/١٠/٥.

٥. أن المؤسسة ملك تام للحكومة، فلا يشارك فيها مساهمون آخرون[١]، أما البنك الإسلامي، ففيه مساهمون يملكون أسهم البنك الإسلامي[٢].

[١] **Sabariah binti Haji Hassan.** ٢٠٠٧/١٠/٥. **Dato Haji Matussin bin Baki** ٢٠٠٨/٤/٢٦.

[٢] يتألف المساهمون في بنك بروني الإسلامي من: الحكومة، ومؤسسة سلطان حاج حسن البلقية، ومستثمرو القطاعات الخاصّة، ومصرف ميزوهو لليابان **(Mizuho Japan)**، المصدر: **ISLAMIC FINANCIAL SERVICES OVERVIEW, THE REPORT: BRUNEI DARUSSALAM ٢٠٠٧, OXFORD BUSINESS GROUP,** p: ٥٠.

الفصل الأول
المضاربة في الفقه الإسلامي

ويشتمل هذا الفصل على أربعة مباحث، وهي:

المبحث الأول: تعريف المضاربـة .
المبحث الثاني: مشروعيـة المضاربـة، وحكمتها، وتكييفها.
المبحث الثالث: أركان المضاربـة وشروطها.
المبحث الرابع: انقضاء المضاربة.

المبحث الأول

تعريف المضاربـة

يشتمل هذا المبحث على مطلبين وهما:

المطلب الأول: تعريف المضاربـة في اللغـة

المطلب الثاني: تعريف المضاربـة في الاصطلاح

المطلب الأول

تعريف المضاربـة في اللغـة

المضاربة والقِرَاض مصطلحان فقهيان والمعنى المقصود منهما واحد. فلفظ "المضاربة" يتداوله الحنفية[١]، والحنابلة[٢]، وهي لغة أهل العراق[٣]، أما لفظ "القِرَاض" فيتداوله المالكية[٤]، والشافعية[٥]، والظاهرية[٦]، وهو في الأصل استعمال أهل الحجاز[٧].

والمضاربة في اللغة على وزن مفاعلة، مأخوذ من ضرب في الأرض، يضرب ضرباً

---

[١] الزيلعي، فخر الدين عثمان بن علي، (٧٤٣هـ)، **تبيين الحقائق في شرح كنز الدقائق**، تحقيق: الشيخ أحمد عز وعناية، ط١، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ١٤٢٠هـ - ٢٠٠٠م، ج٥، ص٥١٤. السرخسي، محمد بن أحمد بن أبي سهل، (ت٤٨٣هـ)، **المبسوط**، ط٢، دار المعرفة، بيروت، (د.ت)، ج٢٢، ص١٨. الكاساني، علاء الدين أبو بكر بن مسعود بن أحمد، (ت٥٨٧هـ)، **بدائع الصنائع**، تحقيق وتعليق الشيخ علي محمد معوض والشيخ عادل أحمد عبد الموجود، ط٢، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ١٤٢٤هـ - ٢٠٠٣م، ج ٨، ص٣.

[٢]شمس الدين ابن قدامة، أبي الفرج عبد الرحمن بن محمد بن أحمد، (ت٦٨٢هـ)، **الشرح الكبير على متن المقنع**، دار الفكر، (د.ط، د.ت)، ج٣، ص٦٤. البهوتي، منصور بن يونس بن إدريس، (ت١٠٥١هـ)، **كشاف القناع عن متن الإقناع**، تحقيق: أبو عبد الله محمد حسن محمد حسن إسماعيل الشافعي، ط١، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ١٤١٨هـ - ١٩٩٧م، ج٣، ص٥٩٤.

[٣] الكاساني، **بدائع الصنائع**، ج٨، ص٣. الحطاب، أبي عبد الله محمد بن محمد بن عبد الرحمن المغربي، (ت٩٥٤هـ)، **مواهب الجليل لشرح مختصر خليل**، ط٣، دار الفكر، ١٤١٢هـ - ١٩٩٢م، ج٥، ص٣٥٥. ابن حجر الهيتمي، شهاب الدين أبي العباس أحمد بن محمد بن علي ابن حجر الهيتمي الشافعي، (ت٩٧٤هـ)، **تحفة المحتاج بشرح المنهاج**، ط ٢،ضبطه وصححه وخرج آياته عبد الله محمود محمد عمر، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ١٤٢٦هـ - ٢٠٠٥م، ج٢، ص٤١٩. البهوتي، **كشاف القناع**، ج٣، ص٥٩٤.

[٤] الدسوقي، العلامة الشيخ محمد بن أحمد بن عرفة، (ت١٢٣٠هـ)، **حاشية الدسوقي على الشرح الكبير**، خرج آياته وأحاديثه محمد عبد الله شاهين، ط٢، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ١٤٢٤هـ - ٢٠٠٣م، ج٥، ص٢٨٠. الحطاب، **مواهب الجليل**، ج٥، ص٣٥٥.

[٥] الرملي، شمس الدين محمد بن أحمد الرملي (ت ١٠٠٤هـ)، **نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج في الفقه على مذهب الإمام الشافعي**، (د.ط)، دار الكتب العلمية، ١٤١٤هـ - ١٩٩٣م، ج ٥، ص٢١٩. ابن حجر الهيتمي، **تحفة المحتاج**، ج٢، ص٤١٩.

[٦] ابن حزم، أبي محمد علي بن أحمد بن سعيد، (ت ٤٥٦هـ)، **المحلّى**، تحقيق: الشيخ أحمد محمد شاكر، دار الفكر، (د.ط، د.ت)، ج٨، ص٢٤٧.

[٧] الكاساني، **بدائع الصنائع**، ج٨، ص٣. الحطاب، **مواهب الجليل**، ج٥، ص٣٥٥. ابن حجر الهيتمي، **تحفة المحتاج**، ج٢، ص٤١٩. البهوتي، **كشاف القناع** ج٣، ص٥٩٤.

بمعنى سار لابتغاء الرزق[١]، وسُمي هذا العقد مضاربة؛ لأن المضارب يسير في الأرض ويتم السعي فيها لابتغاء الفضل، فالمضارب يستحق الربح بسعيه وعمله، وهو شريكه في الربح، ورأس مال الضرب في الأرض والتصرف[٢].

أما الْقِرَاض؛ فهو مشتق من الْقَرْضِ وهو الْقَطْعُ؛ لأن المالك يقطع للعامل قطعة من ماله يتصرف فيها وقطعة من الربح[٣]، يقال قرض الشيء: أي قطعه، وقرض المكان: أي تركه[٤]، ومنه قوله تعالى: ﴿ ? @ A B C ﴾[٥]، أي: تخلفهم شمالاً، وتجاوزهم، وتقطعهم، وتتركهم على شمالها[٦]، كما قيل أيضاً: أنه من الْمُقَارَضَةِ وهي المساواة لتساويهما في الربح، أو لأن المال من المالك، والعمل من العامل[٧].

وعلى الرغم من أنه ليس هناك مجال للترجيح بين اللفظين من الناحية اللغوية، إلا أنني أفضل استخدام لفظ المضاربة[٨]؛ وذلك لأن هذا اللفظ هو الموافق للآيات القرآنية في هذا الشأن،

---

[١] ابن منظور، محمد بن مكرم، ط١، دار صادر، بيروت، (د.ت)، **لسان العرب**، ج١، ص٥٤٣. الرازي، الشيخ الإمام محمد بن أبي بكر بن عبد القادر، (ت٧٢١هـ)، **مختار الصحاح**، (د.ط)، راجعته وحققته لجنة من علماء العربية، دار الفكر، بيروت، لبنان، ١٤٠١هـ - ١٩٨١م، ص٣٧٨.

[٢] انظر؛ الكاساني، **بدائع الصنائع**، ج٨، ص٦. السرخسي، **المبسوط**، ج٢٢، ص١٨.

[٣] الدردير، أبو البركات أحمد الدردير، (ت١٢٠١هـ)، **الشرح الكبير على مختصر خليل للقطب الدردير**، اعتنى به وراجعه كمال الدين عبد الرحمن قاري، ط١، المكتبة العصرية، صيدا، بيروت، لبنان، ج٢، ص١٢٥١. الخطيب الشربيني، الشيخ شمس الدين محمد بن محمد، (ت٩٧٧هـ)، **مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج**، دار الفكر، بيروت، (د.ط)، ١٤١٥هـ - ١٩٩٥م، ج٢، ص٤١٨. الرملي، **نهاية المحتاج**، ج٥، ص٢١٩.

[٤] مصطفى، إبراهيم، أحمد حسن الزيات حامد، عبد القادر، محمد علي النجار. **المعجم الوسيط**، دار الفكر، بيروت، لبنان، (د.ط، د.ت)، ج٢، ص٧٢٦ – ٧٢٧.

[٥] سورة الكهف الآية: ١٧.

[٦] الفيروز أبادي الشيرازي، مجد الدين محمد بن يعقوب. **القاموس المحيط**، دار الفكر، بيروت، لبنان، (د.ط)، ١٣٩٨هـ - ١٩٧٨م، ج٢، ص٣٤٢.

[٧] الخطيب الشربيني، **مغني المحتاج**، ج٢، ص٤١٨. الرملي، **نهاية المحتاج**، ج٥، ص٢١٩.

[٨] إن لفظ المضاربة هو التسمية الأكثر تداولاً في كتب الفقه قديماً وحديثاً عند تناول هذا العقد، بالإضافة إلى أن لفظ المضاربة هو الأكثر اتفاقاً مع الغاية من هذا العقد وهي السير والسفر بغرض التجارة والربح وطلب الرزق، وليست الغاية هنا هي القطع كما يدل لفظ "القراض"، فشهرة الأول – أي لفظ المضاربة – أغلب من الثاني وبخاصة في بلاد المشرق. انظر؛ القضاة، زكريا محمد الفالح. **السلم والمضاربة من عوامل التيسير في الشريعة الإسلامية**، ط١، م٢، دار الفكر للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، ١٩٨٤م، ص١٦٤. أبو زيد، محمد عبد المنعم.

كما قال السرخسي[١]: إن لفظ المضاربة موافق لما في قوله تعالى: ﴿ J K L M N O P Q ﴾[٢].

المطلب الثاني

تعريف المضاربـة في الاصـطلاح

عرَّف الفقهاء المضاربة في الاصطلاح بتعريفات عدة، وهذه التعريفات تتفق في بعض الأمور، وتختلف في بعضها الآخر، وفيما يلي عرض هذه التعريفات مع التعليق عليها:

أولاً: تعريف عند الحنفية.

١. (هي عبارة عن دفع المال إلى غيره ليتصرف فيه، ويكون الربح بينهما على ما شرطا، فيكون الربح لرب المال بسبب ماله؛ لأنه نماء ملكه، وللمضارب باعتبار أنه تسبب بوجود الربح)[٣].

٢. (هي عقد شركة بمال من أحد الجانبين، والعمل من الجانب الآخر)[٤].

ثانياً: تعريف المالكية.

١. (توكيل على تَجْرٍ في نقد مضروب مسلم بجزء من ربحه إن علم قدرهما)[٥].

٢. (أن يعطي الرجل ماله إلى آخر، على أن يتجر به على جزء معلوم يأخذه العامل من ربح

المضاربة وتطبيقاتها العملية في المصارف الإسلامية، ط١، المعهد العالمي للفكر الإسلامي، القاهرة، ١٤١٧هـ - ١٩٩٦م، ص٢٠. بابلّي، محمود محمد. **المصارف الإسلامية ضرورة حتمية**، ط١، المكتب الإسلامي، بيروت، لبنان، ١٤٠٩هـ - ١٩٨٩م، ص٢٠٨.

[١] السرخسي، **المبسوط**، ج٢٢، ص١٨.

[٢] سورة المزمل الآية: ٢٠.

[٣] الزيلعي، **تبيين الحقائق** ج٥، ص٥١٤.

[٤] قاضي زاده أفندي، شمس الدين أحمد بن قودر، (ت٩٨٨هـ)، **نتائج الأفكار في كشف الرموز والأسرار**، وهي تكملة فتح القدير للمحقق الكمال ابن الهمام الحنفي على الهداية: شرح بداية المبتدي لشيخ الإسلام برهان الدين على بن أبي بكر المرغيناني (ت٥٩٣هـ) مع شرح العناية على الهداية للإمام أكمل الدين محمد بن محمود البابرتي (ت٧٨٦هـ) وحاشية المحقق سعد الله بن عيسى المفتي الشهير بسعدي جلبي وبسعدي أفندي (ت٩٤٥هـ)، ط٢، دار الفكر، (د.ت)، ج٨، ص٤٤٧.

[٥] الحطاب، **مواهب الجليل**، ج٥، ص٣٥٥.

المال، أي جزء كان مما يتفقان عليه ثلثاً أو ربعاً أو نصفاً)[١] .

ثالثاً: تعريف الشافعية.

١. (أن يدفع إليه مالاً ليتجر فيه، والربح مشترك)[٢].

٢. (توكيل مالك بجعل ماله بيد آخر، ليتجر فيه، والربح مشترك بينهما)[٣] .

رابعاً: تعريف الحنابلة.

١. (أن يدفع رجل ماله إلى آخر يتجر له فيه، على أن ما حصل من الربح بينهما حسب ما يشترطانه)[٤].

٢. (دفع مال وما في معناه معين معلوم قدره إلى من يتجر فيه بجزء معلوم من ربحه له)[٥].

وأبرز ما يلاحظ على التعريفات السابقة:

١. بعض هذه التعريفات أغفلت أصحابها إلا أن يضمنوها بعض الشروط التي يرون ضرورة توافرها فيها دون أخر، كما اقتصر بعضها على التركيز ببيان المراد بالمضاربة دون الخوض في شروطها، ومنها من لم يذكر الشروط الواجب توفره في العاقدين، وما ينبغي توفره في رأس المال، وفي كيفية توزيع الربح، وأرى أن كل هذه الأمور لا بد من تضمينها في التعريف لكي يكون جامعاً ومانعاً.

٢. استخدام لفظ "دفع" أو "يدفع" أو "يعطى" في معظم التعاريف يعني أن المضاربة هي دفع للمال ذاته، أو إعطائه، والظاهر أن المضاربة في الشريعة ليست الدفع نفسه أو الإعطاء، بل هي عقد يحصل قبل ذلك أو معه[٦]، فالأفضل أن يقال: (**عقد يتضمن دفع...**)[٧].

٣. عد بعضهم – المالكية والشافعية – أن المضاربة هي الوكالة ابتداءً حيث يذكر في التعريف لفظ "توكيل" في تعريفه، والأمر ليس كذلك؛ لأن حكم الوكالة من أحكام المضاربة المترتبة

---

(١) ابن رشد، أبو الوليد محمد بن أحمد بن محمد بن أحمد، (ت ٥٩٥هـ)، **بداية المجتهد ونهاية المقتصد**، تحقيق فريد عبد العزيز الجندي، دار الحديث، القاهرة، (د.ط)، ١٤٢٥هـ - ٢٠٠٤م، ج٢، ص٢١.

(٢) ابن حجر الهيتمي، **تحفة المحتاج**، ج٢، ص٤١٩.

(٣) البجيرمي، سليمان بن عمر بن محمد، (ت١٢٢١هـ)، **حاشية بجيرمي على الخطيب**، الطبعة الأخيرة، دار الفكر، ١٤٠١هـ - ١٩٨١م، ج٣، ص١٥٨.

(٤) ابن قدامة، موفق الدين أبي محمد عبد الله بن أحمد بن محمد، (ت٦٢٠هـ)، **المغني**، تحقيق د.محمد شرف الدين خطاب ود.السيد محمد السيد، (د.ط)، دار الحديث، القاهرة، ١٤٢٥هـ - ٢٠٠٤م، ج٦، ص٣٨٢.

(٥) البهوتي، **كشاف القناع** ج٣، ص٥٩٤.

(٦) قاضي زاده أفندي، **نتائج الأفكار**، ج٨، ص٤٤٥. الخطيب الشربيني، **مغني المحتاج**، ج٢، ص٤١٨.

(٧) أبو زيد، **المضاربة وتطبيقاتها العملية في المصارف الإسلامية**، ص٢١.

على صحة عقد المضاربة[١]، والثابتة عند تصرف المضارب في مال المضاربة، لا قبله، وكذلك الوكيل لا يستحق الربح ولا يشترك فيه مع الموكل، ويستحق المضارب بعمله جزءاً منه[٢].

٤. أن بعض هذه التعريفات – عند المالكية – قيّد رأس مال المضاربة بأنه "نقد مضروب" فخرجت بذلك السلع والعروض[٣]، وعدم صحة المضاربة بالعروض، ليس محل الاتفاق بين الفقهاء بل فيه الخلاف، كما سيأتي بيانه.

٥. حدد بعضهم – المالكية والشافعية والحنابلة – مجال عمل المضاربة في النشاط التجاري فقط حينما قيد التعريف بقوله "ليتجر"، أو "على أن يتجر"، وقصر المضاربة على التجارة – وكما سيتضح فيما بعد – وعليه فإن المضاربة لا تشمل النشاطات الأخرى؛ مثل: الصناعة والزراعة، بناء على هذا القيد، وهذا محل خلاف بين الفقهاء.

٦. أغفلت بعض التعريفات الغاية الأساسية من عقد المضاربة وهي الربح، و يرى الباحث أن تعريف المضاربة يجب أن يتضمن هذه الغاية الأساسية.

التعريف المختار:

وبالنظر إلى التعاريف السابقة يرى الباحث أن التعريف المختار لعقد المضاربة هو: **(عقد يتضمن دفع ما له قيمة مالية، وما في معناه، معلوم قدره ونوعه وصفته، ممن عنده أهلية التصرف، لعاقل مميز رشيد، يتعامل فيه بجزء مشاع معلوم من ربحه له)**.

شرح التعريف:

عقد: عبارة عن ارتباط الإيجاب الصادر من أحد العاقدين بقبول الآخر على وجه يثبت أثره في المعقود عليه[٤]، فيشمل كل عقد بين اثنين أو أكثر[٥].

---

[١] الخويطر، عبد الله بن حمد بن عثمان، (١٣٥٣ – ١٤٠٥هـ)، **المضاربة في الشريعة الإسلامية: دراسة مقارنة بين المذاهب الأربعة**، صححه وخرج أحاديثه وعلق عليه د. طارق بن محمد الخويطر، ط١، ١٤٢٧هـ - ٢٠٠٦م، دار كنوز إشبيليا للنشر والتوزيع، الرياض، السعودية، ص٢٦. انظر أيضاً؛ السلمي، سعد بن غرير بن مهدي، **شركة المضاربة في الفقه الإسلامي، دراسة تحليلية مقارنة**، مركز بحوث الدراسات الإسلامية، مكة المكرمة، ١٤١٧هـ - ١٩٩٧م، (د.ط)، ص٣٧.

[٢] سلطان الهاشمي، سلطان بن إبراهيم، **أحكام تصرفات الوكيل في عقود المعاوضات المالية**، ط١، دار البحوث للدراسات الإسلامية وإحياء التراث، دبي، الإمارات العربية المتحدة، ١٤٢٢هـ - ٢٠٠٢م، ص٤٣٩.

[٣] أبو زيد، **المضاربة وتطبيقاتها العملية في المصارف الإسلامية**، ص٢١.

[٤] الشويخ، إبراهيم محمد حسين، **الإشارة إلى فقه البيع والتجارة، دراسة مقارنة**، راجعه: أ.د.أحمد خالد شكري، ود.أحمد داود شحروري، ط١، المعتز للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، ١٤٢٩هـ - ٢٠٠٨م، ج١، ص١١٩.

[٥] الخويطر، **المضاربة في الشريعة الإسلامية**، ص٢٨.

يتضمن دفع: أي تسليم المال للمضارب، لا دين في ذمة المضارب، لعدم حضور المال وتسليمه[١]، وقوله "عقد يتضمن دفع" مخرج لما عدا ذلك من العقود التي لا تكون بهذه الصفة[٢]، واحترز بهذا القول أيضاً بأن المضاربة هي العقد المقتضي للدفع، لا ذات الدفع[٣]؛ لأن عقد المضاربة قد يتم قبل دفع المال، أو مع الدفع، ولكن لا يبرم الدفع قبل أن يتم العقد .

مال: هو اسم لجميع ما يملكه الإنسان، وأصله ما يميل إليه الطبع، ويمكن ادّخاره[٤] كالنقد وما يمكن أن يقوم مقامه[٥]، وإطلاق المال فيدخل فيه جميع أنواع المال متقوّماً كان أوغير متقوّم، عقاراً كان أو منقولاً، مثلياً كان أو قيمياً[٦].

---

[١]الخويطر، **المضاربة في الشريعة الإسلامية**، ص٢٨.

[٢] السلمي، **شركة المضاربة في الفقه الإسلامي**، ص٣٨.

[٣] الخطيب الشربيني، **مغني المحتاج**، ج٢، ص٤١٨.

[٤] ابن عابدين، **حاشية رد المحتار**، ج٤، ص٥٠١ – ٥٠٢. علي حيدر، خواجه أمين أفندي، (ت١٣٥٣هـ)، **درر الحكام في شرح مجلة الأحكام**، دار الجيل، بيروت، (د.ط، د.ت)، ج١، ص١١٥.

[٥] قلعه جي، وقنيبي، وسانو، **معجم لغة الفقهاء**، ص٣٦٦.

[٦] يقسم المال إلى عدة أقسام: متقوم وغير متقوم وعقار ومنقول ومثلي وقيمي، والمتقوّم هو كل شيء يباح الانتفاع به شرعاً في غير ضرورة، والغير متقوم: هو ما لم يحز بالفعل، أو حيز ولكن حرم الانتفاع به في حالة السعة والاختيار، أما ما لم يحز بالفعل مثل السمك في البحر، فهو غير متقوم حتى يحرز بالاصطياد، وكذلك الذهب في مناجمه، والفضة في معادنها والطير في الهواء، لا يعتبر مالا متقوما فبل إحرازه، والذي حيز ولكن حرم الانتفاع به في حالة السعة والاختيار مثل الخمر، والخنزير والميتة، العقار هو ما لا يمكن نقله من محل إلى آخر كالدور والأراضي، والمنقول هو الشيء الذي يمكن نقله من محل إلى آخر، المال المثلي هو كل ما يوجد له مثل في الأسواق بلا تفاوت يعتد به، وقيل: أنه من المكيلات والموزونات ما هو متقارب، والمال القيمي هو ما لا يوجد له مثل في السوق أو يوجد لكن مع التفاوت المعتد به في القيمة. انظر؛ ابن عابدين، **حاشية رد المحتار**، ج٤، ص٣٦١، و ج٥، ص٥١. السرخسي، **المبسوط**، ج١١، ص١٦٨. نظام الدين البلخي وجماعة من علماء الهند، **الفتاوى الهندية**، ج٥، ص١١٩. علي حيدر، **درر الحكام في شرح مجلة الأحكام**، ج١، ص١١٦ – ١١٧، ١٢١. الأنصاري، أبو يحيى زكريا بن محمد، **أسنى المطالب شرح روض الطالب**، دار الكتاب الإسلامي، بيروت، ١٤١١هـ، (د.ط)، ج٢، ص٣٤٥. قليوبي، شهاب الدين أحمد بن أحمد ابن سلامة، (ت١٠٦٩هـ)، وعميرة، شهاب الدين أحمد البرلسي، (ت ٩٥٧هـ)، **حاشيتا قليوبي وعميرة على شرح جلال الدين المحلي على منهاج الطالبين للنووي**، دار احياء الكتب العربية، القاهرة، (د.ط، د.ت)، ج٣، ص٣٢. المرداوي، علي بن سليمان، **الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف**، ط١، دار إحياء التراث العربي، بيروت، ١٩٥٧م، ج٦، ص١٩٢. الخويطر، طارق بن محمد، **المال المأخوذ ظلماً وما يجب فيه في الفقه والنظام**، ط١، دار اشبيليا للنشر والتوزيع، الرياض، ١٩٩٩م، ج١، ص٩٤. الجوعاني، محمد نجيب حمادي، **ضوابط التجارة في الاقتصاد الإسلامي**، ط١، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ١٤٢٦هـ - ٢٠٠٥م، ص١٩٣. شبير، محمد عثمان، **المدخل إلى فقه المعاملات المالية**، ط١، دار النفائس، عمان، الأردن، ١٤٢٣هـ-٢٠٠٤م، ص٨٦-٨٨.

له قيمة مالية: عند الشرع، فيخرج بها كل مال ليس له قيمة عند الشرع كالخمر والخنزير[١]، فلا مانع أن تكون العروض رأس المال؛ لأنها ذات قيمة مالية[٢].

وما في معناه: أي معنى الدفع، كالوديعة، إذا قال ربها لمن هي بيده ضارب بها[٣].

معلوم قدره ونوعه وصفته: أي قدر المال المدفوع، كقوله: خذ عشرين ألف دينار أردني ضارب بها[٤]، فلا تصح على صبرة نقد أو صرة دراهم لجهالتها[٥]؛ لأن الجهالة هنا تفضي إلى النزاع، وسيؤدّي أيضاً إلى الجهل بالرّبح[٦].

ممن عنده أهلية التصرف[٧]:أي البالغ العاقل المالك للمال، أو من ينوب عنه، وكذا المميز المأذون له في التصرف[٨].

---

[١] انظر؛ ابن عابدين، **حاشية رد المحتار**، ج٤، ص٣٦١، و ج٥، ص٥١. السرخسي، **المبسوط**، ج١١، ص١٦٨. نظام الدين البلخي وجماعة من علماء الهند، **الفتاوى الهندية**، ج٥، ص١١٩. علي حيدر، **درر الحكام في شرح مجلة الأحكام**، ج١، ص١١٦ – ١١٧، ١٢١. الأنصاري، **أسنى المطالب شرح روض الطالب**، ج٢، ص٣٤٥. قليوبي وعميرة، **حاشيتا قليوبي وعميرة**، ج٣، ص٣٢. المرداوي، **الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف**، ج٦، ص١٩٢. الخويطر، **المال المأخوذ ظلماً**، ج١، ص٩٤. الجوعاني، **ضوابط التجارة في الاقتصاد الإسلامي**، ص١٩٣. شبير، **المدخل إلى فقه المعاملات المالية**، ص٨٦ – ٨٨.

[٢] الخويطر، **المضاربة في الشريعة الإسلامية**، ص٢٩.

[٣] البهوتي، **كشاف القناع**، ج٣، ص٥٩٤. البهوتي، منصور بن يونس بن إدريس، (ت١٠٥١هـ)، **شرح منتهى الإرادات**، ط١، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ١٤٢٦هـ - ٢٠٠٥م، ج٢، ص٤٤٨.

[٤] الخويطر، **المضاربة في الشريعة الإسلامية**، ص٢٩.

[٥] النووي، محي الدين يحيى بن شرف أبي زكريا، (ت٦٧٦هـ)، **المجموع في شرح المهذب**، دار الفكر، (د.ط، ت)، ج١٢، ص٧. البهوتي، **كشاف القناع**، ج٣، ص٥٩٤. البهوتي، **شرح منتهى الإرادات**، ج٢، ص٤٤٨.

[٦] الكاساني، **بدائع الصنائع**، ج٨، ص١٥. الدسوقي، **حاشية الدسوقي**، ج٥، ص٢٨١. الخطيب الشربيني، **مغني المحتاج**، ج٢، ص٤١٩. النووي، **المجموع شرح المهذب**، ج١٢، ص٧. البهوتي، **كشاف القناع**، ج ٣، ص٥٩٤. شمس الدين ابن قدامة، **الشرح الكبير على متن المقنع**، ج٣، ص٦٧.

[٧] أهلية التصرف هي صلاحية الإنسان لأن يقوم بنفسه بالتصرفات التي تقتضيها إدارة أمواله من بيع وشراء وغيرهما من الأعمال التي يتوقف إعتبارها الشرعي على العقل سواء كانت عبادات دينية كالصلاة والصيام، أو كانت تصرفات مدنية كالعقود، فهذه الأفعال لا بد أن يكون لدى فاعلها من التعقل والإدراك نصيب يكون قادراً على أن يفهم نتائجها إجمالاً لتكون ممارسة لها عن قصد صحيح معتبر. وأهلية التصرف هذه تكون كاملة لمن بلغ سن الرشد متمتعاً بقوة العقلية، وهو البالغ الرشيد، وتكون ناقصة لمن بلغ سن التمييز ولم يبلغ سن الرشد بعد، ثم تتم بتمام قدرته جسماً وعقلاً وذلك ببلوغه ثم رشده، فيمارس عند إذن جميع الحقوق. الزرقا، مصطفى أحمد، **المدخل الفقهي العام**، ط٧، مطبعة جامعة دمشق، ١٣٨٣هـ - ١٩٨٣م، ج٢، ص٧٤٣.

[٨] الكاساني، **بدائع الصنائع**، ج٧، ص٤٢٧. النفراوي، **الفواكه الدواني**، ج٢، ص١٩٥. ابن حجر الهيتمي، **تحفة المحتاج**، ج٢، ص٣١٨. النووي، **روضة الطالبين**، ج٤، ص٢٩٥. موفق الدين ابن قدامة، **المغني**، ج٥، ص٢٢٢

لعاقل مميز رشيد: فلا تصح من مجنون، ولا صبي غير مميز، ولا سفيه[١].

يتعامل فيه: أي في المال[٢] بالأنشطة الهادفة للربح، أي كان نوعها، تجارية أو صناعية أو زراعية أو خدمية أو غيرها[٣].

بجزء مشاع معلوم: النسبة كنصف أو ثلث[٤].

من ربحه: أي ربح المال[٥].

له: أي للعامل[٦].

و ج٦، ص٣٥٧. انظر أيضاً؛ الخويطر، **المضاربة في الشريعة الإسلامية**، ص٢٩. شبير، **المدخل إلى فقه المعاملات المالية**، ص٢٢٠–٢٢٩.

(١) الكاساني، **بدائع الصنائع**، ج٧، ص٤٢٧. ابن رشد، **بداية المجتهد**، ج٢، ص٨٥. الغزالي، **الوسيط في المذهب**، ج٢، ص١٧٩. البهوتي، **كشاف القناع**، ج٣، ص٥٨٠. ابن حجر الهيتمي، **تحفة المحتاج**، ج٢، ص٣١٨. البهوتي، **شرح منتهى الإرادات**، ج٢، ص٢٠٧، ٤٤٠. موفق الدين ابن قدامة، **المغني**، ج٥، ص٢٢٢ و ج٦، ص٣٥٧.

(٢) البهوتي، **كشاف القناع**، ج٣، ص٥٩٤. البهوتي، **شرح منتهى الإرادات**، ج٢، ص٤٤٨.

(٣) السرخسي، **المبسوط**، ج٢٢، ص٣٨. الحطاب، **مواهب الجليل**، ج٥، ص٣٦٢. موفق الدين ابن قدامة، **المغني**، ج٦، ص٤٠١. حمدان، عبد المطلب عبد الرازق، **المضاربة كما تجريها المصارف الإسلامية وتطبيقاتها المعاصرة**، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، ٢٠٠٥م، (د.ط)، ص١٢٥ – ١٢٦.

(٤) البهوتي، **كشاف القناع**، ج٣، ص٥٩٥. البهوتي، **شرح منتهى الإرادات**، ج٢، ص٤٤٨.

(٥) البهوتي، **كشاف القناع**،ج٣، ص٥٩٥. البهوتي، **شرح منتهى الإرادات**، ج٢، ص٤٤٨. الخويطر، **المضاربة في الشريعة الإسلامية**، ص٢٩.

(٦) المراجع السابقة.

المبحث الثاني

مشروعيـة المضاربـة، وحكمتها، وتكييفها

ويشتمل على ثلاثة مطالب؛ وهي:

المطلب الأول: أدلة مشروعيـة المضاربـة.

المطلب الثاني: حكمة مشروعيـة المضاربـة.

المطلب الثالث: تكييف المضاربة.

المطلب الأول

أدلة مشروعيـة المضاربـة

أساس مشروعية المضاربة في الفقه الإسلامي هو أنها تسهم في تحقيق التعاون بين المال والعمل بعيداً عن الربا والفوائد المحرمة شرعاً[١].

والمضاربة مشروعة باتفاق الفقهاء[٢]، وكان العرب في الجاهلية يتعاملون بهذا العقد كما هو الحال بالنسبة لكثير من العقود، ثم جاء الإسلام فأقرها ووضع قواعد وضوابط لتنظم العمل بهذه العقود[٣].

وفيما يلي الأدلة على مشروعيتها من الكتاب والسنة وأفعال الصحابة والإجماع والقياس.

أولاً: الكتاب[٤]:

١. قوله تعالى: ﴿ J K L M N O P Q ﴾[٥]، أي: يسافرون فيها للتجارة

---

[١] العجلوني، **البنوك الإسلامية**، ص٢١٨.

[٢] الزيلعي، **تبيين الحقائق**، ج٥، ص٥١٤. السرخسي، **المبسوط**، ج٢٢، ص١٨. الكاساني، **بدائع الصنائع**، ج٨، ص٤. الباجي، القاضي أبي الوليد سليمان بن خلف بن سعد بن أيوب بن وارث، (ت٤٩٤هـ)، **المنتقى في شرح موطأ الامام مالك**، ط١، مطبعة السعادة، ١٣٣٢هـ، ج٥، ص١٥١. النفراوي، أحمد بن غنيم بن سالم بن مهنا، (ت١١٢٦هـ). **الفواكه الدواني**، ط١، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ١٤١٨هـ - ١٩٩٧م، ج٢، ص١٩٩. الخرشي، الإمام محمد بن عبد الله بن علي، (ت١١٠١هـ)، **حاشية الخرشي على مختصر سيدي خليل**، ضبطه وخرج آياته وأحاديثه الشيخ زكريا عميرات، ط١، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ١٤١٧هـ - ١٩٩٧م، ج٧، ص١٤٤. ابن رشد، **بداية المجتهد**، ج٢، ص٢١. الرملي، **نهاية المحتاج**، ج٥، ص٢١٩. الخطيب الشربيني، **مغني المحتاج**، ج٢، ص٤١٨. الماوردي، أبي الحسسن علي بن محمد بن حبيب، **الحاوي الكبير وهو شرح مختصر المزني**، تحقيق وتعليق: الشيخ علي محمد معوض والشيخ عادل أحمد عبد الموجود، ط١، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ١٤١٤هـ - ١٩٩٤م، ج٧، ص٣٠٥. البهوتي، **كشاف القناع**، ج٣، ص٥٩٤. موفق الدين ابن قدامة، **المغني**، ج٦، ص٣٨٣. ابن حزم، **المحلّى**، ج٨، ص٢٤٧.

[٣] إن القراض مما كان في الجاهلية، ولم ينكره الرسول عليه الصلاة والسلام مع علمه به، وقدرته على الإنكار، ويدل على أن القراض لو لم يكن جائزاً لما سكت الرسول عليه الصلاة والسلام عن إنكاره؛ لأن سكوته عليه الصلاة والسلام دليل رضاه وهو عليه الصلاة والسلام لا يرضى بغير المشروع فدل ذلك على جواز القِراض والإذن فيه. ابن حجر العسقلاني، الإمام أبي الفضل أحمد بن علي بن محمد بن أحمد، (ت٨٥٢هـ)، **التلخيص الحبير في تخريج أحاديث الرافعي الكبير**، ط١، دار الكتب العلمية، ١٤١٩هـ - ١٩٨٩م، ج٣، ص١٤١.

[٤] ملاحظة: لم ترد آيات قرآنية بخصوص عقد المضاربة، ولكن لما كان هذا العقد أحد وجوه طلب الرزق وابتغاء الفضل من الله عز وجل، كان داخلاً تحت عموم الآيات المبيحة لذلك، انظر؛ القضاة، **السلم والمضاربة**، ص١٦٦.

[٥] سورة المزمل، الآية ٢٠.

والربح يطلبون من رزق الله ما يحتاجون إليه في معاشهم [١]، فهذه الآية بعمومها تتناول إطلاق العمل في مال المضاربة.

٢. قوله تعالى: ﴿ 8 9 : ; < = > ? @ A ﴾[٢]. أي: إذا فرغتم من الصلاة، فانتشروا في الأرض للتجارة والتصرف في حوائجكم، (وابتغوا من فضل الله) أي من رزقه[٣]، فهذه الآية بعمومها تتناول انتشار المضارب في الأرض لطلب الرزق[٤].

٣. قوله تعالى: ﴿ C D E F G H I J ﴾[٥]، (رفع الجُناح يقتضي الإباحة، فكانت إباحة عقد المضاربة داخلة تحت عموم هذه الآية)[٦].

ثانياً: السنة:

١. عن ابن عباس رضي الله عنهما قال: **(كان العباس بن عبد المطلب رضي الله عنه إذا دفع مالاً مضاربة، اشترط على صاحبه، أن لا يسلك به بحراً، ولا ينزل به وادياً، ولا يشتري به ذات كبد رطبة، فان فعل فهو ضامن، فرفع شرطه إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم، فأجازه)**[٧]، فدل الحديث على مشروعية المضاربة لإجازة النبي صلى الله عليه وسلم لها.

---

[١] الشوكاني، محمد بن علي بن محمد، (ت١٢٥٠هـ)، **فتح القدير الجامع بين فني الرواية والدراية عن علم التفسير**، (د.ط)، دار الفكر، بيروت، لبنان، ١٤٠٣هـ - ١٩٨٣م، ج٥، ص٣٢٢.

[٢] سورة الجمعة، الآية ١٠.

[٣] القرطبي، أبو عبد الله محمد بن أحمد الأنصاري، (ت ٦٧١هـ). **الجامع لأحكام القرآن**، (د.ط)، دار الفكر، بيروت، ١٤١٥هـ - ١٩٩٥م، خرج حديثه وعلق عليه الشيخ عرفان العشا، ج٩، ص٩٩.

[٤] القضاة، **السلم والمضاربة**، ص١٦٥.

[٥] سورة البقرة، الآية ١٩٨.

[٦] الماوردي، **الحاوي الكبير**، ج٧، ص٣٠٥.

[٧] البيهقي، أبي بكر أحمد بن الحسين بن علي، (ت ٤٥٨هـ)، **السنن الكبرى**، تحقيق: محمد عبد القادر عطا، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ١٤٢٠هـ - ١٩٩٩م، (د.ط)، كتاب القراض، ج٦، ص١٨٤. الطبراني، سليمان بن أحمد بن أيوب بن مطير(ت٣٦٠هـ). **المعجم الأوسط**، ط١، تحقيق: الدكتور محمود الطحان، مكتبة المعارف، الرياض، ١٤٠٥هـ - ١٩٨٥م، ج١، ص٤٢٦، وفيه أبو الجارود الأعمى، وهو متروك كذاب. راجع؛ الهيثمي، علي بن أبي بكر، (ت ٨٠٧هـ)، **مجمع الزوائد**، ج١٠، دار الكتاب العربي، بيروت، لبنان، ١٤٠٧هـ، (د.ط)، كتاب البيوع، باب المضاربة وشروطها، ج٤، ص١٦١. قال الزيلعي سنده ضعيف. الزيلعي، جمال الدين أبو محمد عبد الله بن يوسف بن محمد، (ت ٧٦٢هـ)، **نصب الراية لأحاديث الهداية مع حاشيته بغية الألمعي في تخريج الزيلعي**، تحقيق: محمد عوامة، ط١، مؤسسة الريان، بيروت، لبنان، ودار القبلة للثقافة الإسلامية، جدة، السعودية، ١٤١٨هـ - ١٩٩٧م، ج٤، ص١١٤. انظر أيضاً؛ ابن الملقن، سراج الدين أبو حفص عمر بن علي بن

٢. الحديث الذي أخرجه ابن ماجة عن صالح بن صهيب عن أبيه قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: **(ثلاث فيهن البركة: البيع إلى أجل، والمقارضة، وخلط البر بالشعير، للبيت لا للبيع)**[١]، فدل الحديث على جواز المقارضة، أي: المضاربة، لما فيها من البركة.

٣. ثبت في السيرة أنه صلى الله عليه وسلم ضارب بمال خديجة بنت خويلد رضي الله عنها إلى الشام قبل أن يتزوجها، وأنفذت معه عبدها ميسرة وكان ذلك قبل النبوة[٢]، ثم حكاه بعدها مقرراً له[٣]، والتقرير أحد وجوه السنة[٤]، ولو لم تكن المضاربة مشروعة، لما أقرها النبي صلى الله عليه وسلم[٥].

أحمد الشافعي المصري، (ت ٨٠٤هـ)، **البدر المنير في تخريج الأحاديث والأثار الواقعة في الشرح الكبير،** تحقيق: مصطفى أبو الغيط و عبدالله بن سليمان وياسر بن كمال، ط١، دار الهجرة للنشر والتوزيع، الرياض، السعودية، ١٤٢٥هـ - ٢٠٠٤م، ج٧، ص٢٦. الشوكاني، محمد بن علي (ت ١٢٥٥هـ). **نيل الأوطار من أحاديث سيد الأخيار شرح منتقى الأخبار،** تقديم وتقريظ وتعريف د. وهبة الزحيلي، ط١، دار الخير، دمشق، ١٤١٦هـ - ١٩٩٦م، ج٣، ص٢٩٩.

[١] القزويني، محمد بن يزيد أبو عبدالله، (٢٧٠ – ٢٧٥هـ)، **سنن ابن ماجه،** تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي، دار الفكر، بيروت، لبنان، (د.ط، ت)، كتاب التجارات، باب (٦٣) الشركة والمضاربة، حديث رقم: (٢٢٨٠)، ج٧، ص٦٨. حديث مرفوع ولكن في إسناده نصر بن قاسم عن عبد الرحيم بن داود وهما مجهولان. الشوكاني، **نيل الأوطار**، ج٣، ص٣٠٠. قال الشيخ الألباني حديث ضعيف جداً. الألباني، محمد ناصر الدين (ت ١٤٢٠هـ)، **صحيح وضعيف الجامع الصغير وزيادته،** المكتب الإسلامي، (د.ط، د.ت)، ص٦٢٨. هذا الحديث ولو كان ضعيفاً جداً إلا أن الفقهاء مجمعون على مشروعية المضاربة.

[٢] قال ابن إسحاق: (وكانت خديجة بنت خويلد امرأة تاجرة ذات شرف ومال، تستأجر الرجال في مالها وتضاربهم إياه بشيء تجعله لهم وكانت قريش قوماً تجاراً؛ فلما بلغها عن رسول الله صلى الله عليه وسلم ما بلغها، من صدق حديثه وعظم أمانته وكرم أخلاقه بعثت إليه فعرضت عليه أن يخرج في مال لها إلى الشام تاجراً، وتعطيه أفضل ما كانت تعطي غيره من التجار مع غلام لها يقال له ميسرة فقبله رسول الله صلى الله عليه وسلم منها). ابن هشام، أبو محمد جمال الدين عبد الملك بن هشام بن أيوب الحِمْيَري المعافري، **سيرة ابن هشام،** راجع أصولها وضبط غريبها وعلق حواشيها ووضع فهارسها المرحوم الشيخ محمد محي الدين عبد الحميد، (د.ط)، دار الفكر، ١٤٠١هـ - ١٩٨١م، ج١، ص٢٠٣.

[٣] الرملي، **نهاية المحتاج،** ج٥، ص٢١٩.

[٤] الكاساني، **بدائع الصنائع،** ج٨، ص٦. السنة التقريرية هي ما أقره الرسول صلوات الله عليه وسلامه من أعمال دون أن يؤثر عنه قول أو فعل في ذلك، وهي حجة كحجة أقواله، وأفعاله، فالحديث هو ما أضيف إلى النبي صلى الله عليه وسلم من قول، أو فعل، أو تقرير، أو وصف. انظر؛ الشاطبي، ابو إسحاق ابراهيم بن موسى اللخمي الغرناطي المالكي، (٧٩٠هـ)، **الموافقات في أصول الشريعة،** ط١، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ١٤٢٥هـ - ٢٠٠٤م، ص ٧٢٤ – ٧٢٦.

[٥] الشوكاني، **نيل الأوطار**، ج٣، ص٣٠٠.

ثالثاً: أفعال الصحابة:

١. ما روي عن حميد بن عبد الله عن أبيه عن جده: **(أن عمر بن الخطاب أعطاه مال اليتيم مضاربة يعمل به قي العراق)**[١]. .

٢. ما روي عن العلاء بن عبد الرحمن عن أبيه عن جده: **(أن عثمان قارضه)**[٢].

ووجه الدلالة في الأثرين السابقين أنه لو لم تكن المضاربة مشروعة، لما أعطى عمر مال اليتيم ليضارب به في العراق، ولما قارض عثمان؛ وذلك لأن العمل بغير المشروع منهي عنه على أي وجه كان، وهذا يدل على مشروعية المضاربة[٣].

رابعاً: الإجماع:

أجمع الفقهاء[٤] على جواز عقد المضاربة[٥]، ورويت عن عمر، وعثمان، وعلي، وابن مسعود، وحكيم بن حزام رضي الله تعالى عنهم، ولم يعرف لهم مخالف[٦].

---

[١] الأصبحي، أبو عبد الله مالك بن أنس، (ت١٧٩هـ)، **موطأ مالك**، تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي، دار إحياء التراث، مصر، (د.ط، د.ت)، كتاب القراض، باب ما يجوز في القراض، ج٢، ص٦٨٧. البيهقي، **السنن الكبرى**، كتاب القراض، ج٦، ص١٨٣. قال الحافظ أسناده صحيح. ابن حجر العسقلاني، **التلخيص الحبير**، ج٣، ص١٣٩. انظر: الشوكاني، **نيل الأوطار**، ج٣، ص٢٩٩.

[٢] الأصبحي، **موطأ مالك**، كتاب القراض، باب ما يجوز في القراض،، ج٢، ص٦٨٨. رواه البيهقي من طريق ابن وهب عن مالك وليس فيه عن جده، إنما فيه أخبرني العلاء عن أبيه قال: جئت عثمان فذكر قصة فيها معنى ذلك. البيهقي، **السنن الكبرى**، كتاب القراض، ج٦، ص١٨٣. انظر أيضاً؛ ابن حجر العسقلاني، **التلخيص الحبير**، ج٣، ص١٤١.

[٣] ابن حجر العسقلاني، **التلخيص الحبير** ، ج٣، ص١٤١.

[٤] الزيلعي، **تبيين الحقائق**، ج٥، ص٥١٤. السرخسي، **المبسوط**، ج٢٢، ص١٨. العدوي، العلامة المحقق علي بن أحمد بن مكرم الله الصعيدي، (ت١١٨٩هـ)، **حاشية العدوي على كفاية الطالب الرباني لرسالة ابن أبي زيد القيرواني**، ط١، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ١٤١٧هـ - ١٩٩٧م، ج٢، ص٢٦٨. النفراوي، **الفواكه الدواني**، ج٢، ص٢٠٠. ابن رشد، **بداية المجتهد**، ج٢، ص٢١. الرملي، **نهاية المحتاج**، ج٥، ص٢١٩. الخطيب الشربيني، **مغني المحتاج**، ج٢، ص٤١٨. البهوتي، **شرح منتهى الإرادات**، ج٢، ص٤٤٨. البهوتي، **كشاف القناع**، ج٣، ص٥٩٤. موفق الدين ابن قدامة، **المغني** ج٦، ص٣٨٣.

[٥] ابن منذر، محمد بن إبراهيم (ت ٣١٨هـ)، **الإجماع**، تحقيق وتعليق: عبد الله عمر البارودي، ط١، دار الجنان، بيروت، لبنان، ١٤٠٦هـ-١٩٨٦م، ص١١١.

[٦] ابن حجر العسقلاني، **التلخيص الحبير**، ج١٢، ص٤.

خامساً: القياس:

قياس المضاربة على المساقاة[١] بجامع الحاجة، وذلك؛ لأن مالك الشجر قد لا يحسن العمل، أو لا يتفرغ له، والذي يحسنه قد لا يكون له شجر، وهذا المعنى موجود في المضاربة[٢].

المطلب الثاني

حكمة مشروعيـة المضاربـة

إن حاجة الناس داعية إلي المضاربة[٣]؛ لأنه ليس كل من يملك المال يحسن التصرف، ولا كل من يحسن التصرف يملك المال، فيحتاج الأول إلى الاستعمال ويحتاج الثاني إلى العمل[٤].

ولا شك في أن تشريع هذا النوع من المعاملات كان تحقيقاً لمصلحة المحتاجين وتيسيراً على الناس، فقد يوجد العاجز صاحب المال، كما يوجد من لا يحسن التصرف في ماله كاليتيم والسفيه[٥]، فوجود هذا العقد يتيح استثمار أموالهم وإفادة الناس والمجتمع بهذا المال بدلاً من كنزه؛

---

[١] المساقاة هي: (دفع الشجر إلى من يصلحه بجزء من ثمره). الجرجاني، علي بن محمد بن علي، **التعريفات**، تحقيق: إبراهيم الأبياري، ط١، دار الكتاب العربي، بيروت، ١٤٠٥هـ، ص٢٧١.

[٢] القرافي، شهاب الدين أبي العباس أحمد بن إدريس بن عبد الرحمن الصنهاجي المصري، (ت ٦٨٤هـ)، **الذخيرة في فروع المالكية**، تحقيق وتعليق: أبي إسحاق أحمد عبد الرحمن، ط١، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ١٤٢٢هـ-٢٠٠١م، ج٥، ص١٦٥. الرملي، **نهاية المحتاج**، ج٥، ص٢٢٠. الخطيب الشربيني، **مغني المحتاج**، ج٢، ص٤١٨. الغزالي، أبو حامد محمد بن محمد بن محمد، (ت ٥٠٥هـ)، **الوسيط في المذهب**، تحقيق: أبي عمرو الحسيني بن عمر بن عبد الرحيم، ط١، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ١٤٢٢هـ-٢٠٠١م، ج٢، ص٣٣٧.

[٣] يرى بعض المعاصرين أن العمل بعقد المضاربة الصحيحة بين الناس واجب في الوقت الحاضر، وبخاصة بالنسبة للبنوك الإسلامية، لإبعاد الناس عن تعاملهم مع البنوك الربوية، بشرط أن تلتزم تلك البنوك في معاملتها بأحكام الإسلام ظاهراً وباطناً، لا مجرد شعارات ترفع. العزيزي، ((محمد رامز)) عبد الفتاح، **الحكم الشرعي للاستثمارات والخدمات المصرفية التي تقوم بها البنوك الإسلامية**، ط١، دار الفرقان، عمان، الأردن، ١٤٢٥هـ - ٢٠٠٤م، ص٢٣٩. ويرى الباحث أن القول بالوجوب قد يكون مبالغ فيه جداً إذ أنّ هناك صيغ إسلامية بديلة أخرى كالمرابحة، والسلم، والشركات الأخرى وغيرها.

[٤] الزيلعي، **تبيين الحقائق**، ج٥، ص٥١٤. السرخسي، **المبسوط**، ج٢٢، ص١٨. الحطاب، **مواهب الجليل**، ج٥، ص٣٥٦. النفراوي، **الفواكه الدواني**، ج٢، ص٢٠٠. الخطيب الشربيني، **مغني المحتاج**، ج٢، ص٤١٨. الماوردي، **الحاوي الكبير**، ج٧، ص٣٠٧. البهوتي، **كشاف القناع**، ج٣، ص٥٩٤. موفق الدين ابن قدامة، **المغني**، ج٦، ص٣٨٤. ابن حزم، **المحلّى**، ج٨، ص٢٤٧.

[٥] قال ابن حزم الظاهري: (وكانت قريش أهل تجارة لا معاش لهم من غيرها وفيهم الشيخ الكبير الذى لا يطيق السفر، والمرأة، والصغير، واليتيم، وذو الشغل، والمرض فكانوا يعطون المال مضاربة لمن يتجر به جزء مسمى

فالله تعالى ما شرع العقود إلا لمصالح العباد ودفع حوائجهم[١].

ومن حكمة تشريع المضاربة أيضاً، أن النقود لا تُنمى إلا بإضافة العمل إليها، ولا تجوز إجارتها ممن ينميها؛ لأن ذلك يؤدي إلى ربا الديون[٢].

المطلب الثالث

التكييف الفقهي للمضاربة

على الرغم من اتفاق الفقهاء على مشروعية المضاربة، إلاّ أنهم اختلفوا فيما إذا كانت هذه المشروعية جاءت وفقًا للقياس[٣]؟ أم أنها مخالفة للقياس؟ وقد ثبتت رخصتها[٤] في الشريعة لحاجة الناس إليها.

ومنشأ هذا الخلاف هو اختلافهم في تصنيف عقد المضاربة بين سائر العقود، فمن الفقهاء من اعتبره من جنس المعاوضات المحضة كالاجارة، فعده خارجاً على قياسها، ومنهم من اعتبره

من الربح. فأقر رسول الله صلى الله عليه وسلم ذلك في الاسلام وعمل به المسلمون عملاً متيقناً). ابن حزم، **المحلّى**، ج٨، ص٢٤٧.

[١] الزيلعي، **تبيين الحقائق**، ج٥، ص٥١٤. الكاساني، **بدائع الصنائع**، ج٨، ص٥.

[٢] موفق الدين ابن قدامة، **المغني**، ج٦، ص٣٨٤. هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية، **المعايير الشرعية** ١٤٢٤ – ١٤٢٥هـ/٢٠٠٣ – ٢٠٠٤م، المعيار الشرعي رقم: (١٣)، المضاربة، ص٢٤٧.

[٣] ليس المراد بالقياس هنا القياس بمعناه الأصولي المعروف وهو إلحاق الفرع بالأصل. انظر؛ السرخسي، أبي بكر محمد بن أحمد بن أبي سهل، **أصول السرخسي**، حقق أصوله أبو الوفا الأفغاني، ط١، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ١٤١٤هـ - ١٩٩٣م، ج٢، ص١٤٣. عبد الكافي السبكي، تقي الدين علي (ت ٧٥٦هـ)، وعلي السبكي، تاج الدين عبد الوهاب، (ت ٧٧١هـ)، **الإبهاج في شرح المنهاج على منهاج الوصول إلى علم الأصول للقاضي البيضاوي**، (ت٦٨٥هـ)، وضع حواشيه وعلق عليه محمود أمين السيد، ط١، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ١٤٢٣هـ - ٢٠٠٤م، ج٣، ص٥. البابرتي، محمد بن محمود بن أحمد الحنفي، (ت ٧٨٦هـ)، **الردود والنقود شرح مختصر ابن الحاجب**، تحقيق: الدكتور ترحيب بن ربيعان الدوسري، ط١، مكتبة الرشيد ناشرون، الرياض، المملكة العربية السعودية، ١٤٢٦هـ - ٢٠٠٥م، ج٢، ص٤٥٦. وإنما المراد بالقياس هنا السنن العامة، ومعنى قولهم على وفق القياس بمعنى أنها داخلة تحت قاعدة أو قواعد عامة. الخويطر، **المضاربة في الشريعة الإسلامية**، ص٣٦.

[٤] قال الشبراملسي في حاشية نهاية المحتاج: ((الرخصة هي الحكم المتغير إليه السهل لعذر مع قيام السبب للحكم الأصلي، ولم يتغير القراض من المنع إلى الجواز، بل مشروعيته على الجواز من أول الأمر، المراد بالتغير في التعريف ما يشمل الخروج عما تقتضيه قواعد الشرع..، وقد أشار إليه بقوله لخروجه)). انظر؛ حاشية أبو الضياء نور الدين علي بن علي الشبراملسي القاهري، (ت ١٠٨٧هـ)، على **نهاية المحتاج** للرملي، ج٥، ص٢٢٠.

من جنس المشاركات، فعده على وفق قياسها[١]، وفيما يلي بيان لهذين القولين:

القول الأول: ذهب جمهور الفقهاء من الحنفية[٢]، والمالكية[٣]، والشافعية[٤]، والظاهرية[٥] إلى أن المضاربة وإن كانت مشروعة وجائزة، فإنها قد شرعت على خلاف القياس.

وحجتهم: أن المضاربة من قبيل الإجارة، فهي معاوضة محضة محلها المنفعة، واعتبروا أن جهالة الأجر تجعل هذا العقد وارداً على خلاف القياس[٦]؛ لأن القياس يقتضي عدم جواز الاستئجار بأجر مجهول، أو بأجر معدوم ولعمل مجهول، وقد ترك هذا القياس للأدلة السابقة من الكتاب والسنة والإجماع[٧].

القول الثاني: ذهب الحنابلة[٨] إلى أن مشروعية المضاربة واردة على وفق قياس وليست على خلافه.

حجة هذا القول: أن المضاربة في حقيقتها شركة وهي من باب الشركات لا من باب الإجارة، فهي واردة على وفق قياس الشركات التي يكون العمل فيها غير معلوم ولا محدد، والربح كذلك غير موجود وقت العقد ولا محقق الوجود ولا معلوم المقدار[٩].

---

[١] القضاة، **السلم والمضاربة**، ص١٧١.

[٢] الكاساني، **بدائع الصنائع**، ج٨، ص٤.

[٣] الحطاب، **مواهب الجليل**، ج٥، ص٣٥٦. عبد الوهاب، القاضي أبو محمد البغدادي المالكي. **التلقين في الفقه المالكي**، دار الفكر، بيروت، (د.ط)، ١٤١٥هـ - ١٩٩٥م، ج٢، ص٤٠٧. النفراوي، **الفواكه الدواني**، ج٢، ص٢٠٠. ابن رشد، **بداية المجتهد** ج٢، ص٢١.

[٤] ابن حجر الهيتمي، **تحفة المحتاج**، ج٢، ص٤١٩. الخطيب الشربيني، **مغني المحتاج**، ج٢، ص٤١٨

[٥] ابن حزم، **المحلّى**، ج٨، ص٢٤٧.

[٦]الإجارة المجهولة، كأن يقول لشخص: اعمل عندي هذا الشهر، وأعطيك أجرة، ولم يسم الأجرة، فكذلك الحال في المضاربة؛ لأن حق العامل لم يتعين عند العقد، وإنما هو جزء من ربح يتحقق فيما بعد. العبادي، عبد الله عبد الرحيم، **موقف الشريعة من المصارف الإسلامية المعاصرة**، منشورات المكتبة العصرية، صيدا، بيروت، ١٩٨١م، (د.ط)، ص٢١١

[٧] الكاساني، **بدائع الصنائع** ج٨، ص٤. انظر أيضاً؛ الحطاب، **مواهب الجليل**، ج٥، ص٣٥٦. ابن حجر الهيتمي، **تحفة المحتاج**، ج٢، ص٤١٩.

[٨] ابن تيمية، تقي الدين أبو العباس أحمد بن عبد الحليم، (ت٧٢٨هـ)، **مجموع فتاوى شيخ الإسلام أحمد بن تيمية**، جمع وترتيب المرحوم عبد الرحمن بن محمد بن قاسم بمساعدة ابنه محمد، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، (د.ط،ت)، ج٣٠، ص١٢٥. ابن القيم، محمد بن أبي بكر بن أيوب، (ت٧٥١هـ)، **إعلام الموقعين**، رتبه وضبطه وخرج آياته محمد عبد السلام ابراهيم، (د.ط)، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان،١٤١٧هـ - ١٩٩٦م، ج١، ص٢٨٩.

[٩] ابن تيمية، **مجموع فتاوى شيخ الإسلام ابن تيمية**، ج٣٠، ص١٢٥. ابن القيم، **إعلام الموقعين**، ج١، ص٢٨٩.

ويرد على القول الأول بأن المضاربة من قبيل الإجارة، فهي معاوضة محضة محلها المنفعة غير مسلم؛ لأن المضاربة في حقيقتها من باب الشركات، وليست من أنواع الإجارة التي يشترط فيها تقدير العمل والأجرة، فيكون المقصود في الإجارة العمل[١]، أما المضاربة فالمطلوب فيها هو المال وليس عمل العامل، وبذلك تختلف المضاربة عن الإجارة، فالعامل يأخذ أجره كاملاً إذا أتم ما أنيط به من عمل، والدراهم والدنانير لا يجوز لصاحبها إجارتها ممن ينميها، كما لا يجوز أن يخص أحدهما بربح مقدر؛ لأن هذا يخرجها عن العدل الواجب في الشركة[٢].

والرأي المختار مما سبق هو القول الأخير بأن المضاربة قد شُرعت وفق القياس؛ لأنها من جنس المشاركات، لاشتراك رب المال، والعامل بما ينتج عنهما من ربح، فيستحق رب المال الربح بسبب ماله؛ لأنه نماء ماله، ويستحق المضارب الربح بسبب عمله الذي هو سبب وجود الربح[٣]، وفي حالة الخسارة، فإن رب المال يخسر ماله، ويخسر العامل عمله وجهده فقط[٤].

---

[١] ابن تيمية، **مجموع فتاوى شيخ الإسلام ابن تيمية**، ج٣٠، ص١٢٢، ج٢٠، ص٥٠٦.

[٢] الخويطر، **المضاربة في الشريعة الإسلامية**، ص٣٩.

[٣] الزيلعي، **تبيين الحقائق**، ج٥، ص٥١٤.

[٤] ويرى الباحث مما يؤيد هذا الترجيح ما جاء في عبارات الفقهاء المانعين من مشروعية المضاربة بالقياس، ما يدل على أن المضاربة يمكن أن تكون مشروعة على مقتضى القياس، وأنها من أنواع الشركة.

قال الكاساني في البدائع: (ونوع من القياس يدل على الجواز أيضاً، وهو أن الناس يحتاجون إلى عقد المضاربة؛ لأن الإنسان قد يكون له مال، لكنه لا يهتدي إلى التجارة، وقد يهتدي إلى التجارة لكنه لا مال له، فكان في شرع هذا العقد دفع الحاجتين، والله تعالى ما شرع العقود إلا لمصالح العباد ودفع حوائجهم). الكاساني، **بدائع الصنائع** ج٨، ص٥.

وقال السرخسي: (وجواز عقد الشركة بين اثنين بالمال دليل على جواز هذا العقد؛ لأن من جانب كل واحد منهما هناك ما يحصل به الربح فينعقد شركة في الربح.... ولكل واحد منهما أن ينفرد بفسخه؛ لأن انعقاده بطريق الشركة دون الإجازة). السرخسي، **المبسوط**، ج٢٢، ص١٩.

وقال الباجي: (والقراض الذي أشار أحد نوعي الشركة يكون فيهما المال من أحد الشريكين والعمل من الثاني). الباجي، **المنتقى في شرح الموطأ**، ج٥، ص١٥٠.

جاء في مغني المحتاج: (والأصل فيه الإجماع، والقياس على المساقاة؛ لأنها إنما جوزت للحاجة من حيث إن مالك النخيل قد لا يحسن تعهدها ولا يتفرغ له، ومن يحسن العمل قد لا يملك ما يعمل فيه، وهذا المعنى موجود في القراض). الخطيب الشربيني، **مغني المحتاج**، ج٢، ص٤١٨. انظر أيضاً؛ ابن حجر الهيتمي، **تحفة المحتاج**، ج٢، ص٤١٩.

فكل هذه النصوص تدل على أن المضاربة نوع من الشركة، وأنها مشروعة على مقتضى القياس.

المبحث الثالث

أركان المضاربة وشروطها

وفيه خمسة مطالب، وهي:

المطلب الأول:الصيغة وشروطها.

المطلب الثاني: العاقدان وشروطهما.

المطلب الثالث: رأس المال وشروطه.

المطلب الرابع: العمل وشروطه.

المطلب الخامس: الربح وشروطه.

المبحث الثالث

أركان[١] المضاربة وشروطها[٢]

لكل عقد من العقود أركان يقوم عليها، يتحقق بوجودها وينعدم بانعدامها، وبما أن المضاربة عقد، فلا بد لها من أركان تقوم عليها، وقد أجمل جمهور الفقهاء من المالكية، والشافعية، والحنابلة[٣] أركان المضاربة في الصيغة، والعاقدين، ورأس المال، والعمل، والربح، ولكل ركن من هذه الأركان مجموعة من الشروط[٤] التي تعرف بشروط المضاربة.

وذهب الحنفية[٥] إلى أن للمضاربة ركن واحد فقط وهو (الإيجاب والقبول) وما عدا ذلك من العاقدين ورأس المال والعمل والربح فلا تعد أركاناً في العقد وهي شروط للركن؛ لأنها ليست من ماهية العقد، وإنما هي من لوازمه فيلزم من وجود الإيجاب وجود موجب وهو العاقد، ويلزم من وجود القبول وجود قابل وهو العاقد الآخر، ويلزم من وجود الإيجاب والقبول مرتبطين وجود محل يظهر فيه هذا الارتباط[٦].

بينما الجمهور يرون أن ركن العقد هو ما يتوقف وجوده عليه، سواء اكان داخلاً في

---

[١] أركان جمع ركن؛ وهو ما يتم الشيء وهو داخل فيه. زكريا الأنصاري، أبو يحيى زكريا بن محمد، **الحدود الأنيقة والتعريفات الدقيقة**، تحقيق: د. مازن المبارك، ط١، دار الفكر المعاصر، بيروت، ١٤١١هـ، ص٧٤.

[٢] الشروط جمع شرط وهو: ((تعليق شيء بشيء بحيث إذا وجد الأول وجد الثاني، وقيل الشرط ما يتوقف عليه وجود الشيء ويكون خارجاً عن ماهيته ولا يكون مؤثراً في وجوده، وقيل الشرط ما يتوقف ثبوت الحكم عليه)). الجرجاني، **التعريفات**، ص١٦٦.

[٣] العدوي، العلامة المحقق علي بن أحمد بن مكرم الله الصعيدي، (ت١١٨٩هـ)، **حاشية العدوي على كفاية الطالب الرباني لرسالة ابن أبي زيد القيرواني**، ط١، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ١٤١٧هـ - ١٩٩٧م، ج٢، ص٢٦٨. النفراوي، **الفواكه الدواني**، ج٢، ص٢٠٠. الخطيب الشربيني، **مغني المحتاج**، ج٢، ص٤١٨. النووي، **روضة الطالبين**، ج٤، ص٢٨٩. موفق الدين ابن قدامة، **الكافي في فقه الإمام أحمد بن حنبل**، ص٤٢٨.

[٤] قسم بعض الباحثين شروط المضاربة إلى قسمين، هما؛ الشروط العامة، والشروط الخاصة، والمراد بالشروط العامة هي الشروط اللازمة لانعقاد العقد بصفة عامة، وتتساوى فيها المضاربة مع غيرها من العقود، وهي الشروط المتعلقة بالركنين الأول والثاني، وهما: الصيغة والمتعاقدان، أما الشروط الخاصة، فيقصد بها ما يعرف بشروط صحة المضاربة، وهي التي تخص المضاربة دون غيرها، وهي الشروط المتعلقة بالأركان الأخرى، من رأس المال، والربح، والعمل. انظر؛ أبو زيد، **المضاربة وتطبيقاتها**، ص٢٦.

[٥] ابن عابدين، **حاشية رد المحتار**، ج٨، ص٤٣٠. الكاساني، **بدائع الصنائع**، ج٨، ص٥. قاضي زاده أفندي، **نتائج الأفكار**، ج٨، ص٤٤٥

[٦] ابن الهمام، كمال الدين محمد بن عبد الواحد، (ت٨٦١هـ)، **شرح فتح القدير على الهداية شرح بداية المبتدي**، ط١، دار الكتب العلمية، بيروت، ١٤٢٤هـ-٢٠٠٣م، ج٢، ص٣٤٤. انظر أيضاً؛ شبير، **المدخل إلى فقه المعاملات المالية**، ص٢١٠-٢١١. القضاة، **السلم والمضاربة**، ص٤٠.

ماهيته أم لا، ولا يوجد العقد إلا بالإيجاب والقبول، ولا يتصور صدورهما إلا من عاقدين، وينبغي أن يذكر فيهما ما يتفقان عليه من رأس مال وقدره، والعمل، وقدر الربح، فكان كل ذلك أركاناً للعقد[١].

وأرى أن ما ذهب إليه الجمهور هو المختار؛ لأنه لا يتصور وجود عقد المضاربة بدون العاقدين ورأس المال والعمل والربح[٢].

ويتناول هذا المبحث دراسة أركان المضاربة وشروطها والأحكام الشرعية المتعلقة بها، وذلك في خمسة مطالب، وهي:

المطلب الأول

الصيغة وشروطها

الصيغة وهي الإيجاب والقبول؛ والإيجاب هو الكلام الذي يصدر أولاً من أحد المتعاقدين؛ لأجل إنشاء التصرف، وبه يجب ويثبت التصرف، والقبول هو الكلام الذي يصدر عن أحد المتعاقدين ثانياً؛ لأجل إنشاء التصرف وبه يتم العقد[٣].

وينعقد هذا العقد بلفظ يدل على المضاربة، مثل قول ربّ المال للعامل؛ ضاربتك، أو قارضتك، أو عاملتك، وكل ما يؤدّي معاني هذه الألفاظ؛ لأنه أتى بلفظ يؤدّي معنى المضاربة[٤]،

---

[١] الخرشي، **حاشية الخرشي**، ج٣، ص٣٥٩. النووي، **المجموع شرح المهذب**، ج٩، ص١٤٩. البهوتي، **كشاف القناع**، ج٢، ص٢. انظر أيضاً؛ القضاة، **السلم والمضاربة**، ص٣٩.

[٢] قال زكريا القضاة: (وقد يرد اعتراض على هذا التقسيم مفاده أن العمل والربح إنما يوجدان بعد العقد، بل قد تعقد المضاربة ولا يوجد عمل من المضارب بأن تفسخ المضاربة قبل أن يبدأ بالعمل لها، وقد يعمل ولا يتحقق أي ربح من عمله، فكيف يكون العمل والربح ركنين للمضاربة..؟؟). القضاة، **السلم والمضاربة**، ص١٧٩.

وقد أجاب الشيخ نور الدين الشبراملسي على هذا الاعتراض بقوله: (المراد من كون العمل والربح ركنين أنه لا بد من ذكرهما – في العقد – ليوجد ماهية القراض). حاشية الشبراملسي على **نهاية المحتاج** للرملي، ج٥، ص٢٢٠.

[٣] لجنة مكونة من عدة علماء وفقهاء في الخلافة العثمانية، **مجلة الأحكام العدلية**، نور محمد، آرام باغ، كراتشي، (د.ط، د.ت)، ص٢٩.

[٤] الزيلعي، **تبيين الحقائق**، ج٥، ص٥١٥. الكاساني، **بدائع الصنائع**، ج٨، ص٥. قاضي زاده أفندي، **نتائج الأفكار**، ج٨، ص٤٤٥. النفراوي، **الفواكه الدواني**، ج٢، ص١١٧. الرملي، **نهاية المحتاج**، ج٥، ص٢٢٨. النووي، **روضة الطالبين**، ج٤، ص٢٩٥. البهوتي، **كشاف القناع**، ج٣، ص٥٩٥. موفق الدين ابن قدامة، **المغني**، ج٦، ص٣٨٤.

والعبرة في العقود لمعانيها لا لصور الألفاظ[١]، فجاز التّعبير بكلّ ما يدل عن إرادة العاقدين في التعاقد، ولا يلزم القبول بالقول، بل يكفي بالفعل عند المالكية في قول عندهم[٢]، والقول عند الشافعية[٣]، والحنابلة[٤].

أما الحنفية[٥]، وقول آخر للمالكية[٦]، والشافعية في القول الأصح عندهم[٧] أن القبول بالفعل وحده لا يكفي لصحة عقد المضاربة، بل لا بد من قبول العامل، ويكون ذلك بلفظ يدل على الرّضا والموافقة، كأن يقول العامل المضارب؛ قبلت ذلك أو رضيت.

وأرى أن عقد المضاربة يتم بكل ما يدل على الرضا؛ لأن المقصود هو من القبول بالإيجاب، هو التأكد من رغبة المتعاقد الثاني بعقد المضاربة، وأخذ المال والمباشرة بالعمل دلالة واضحة على تحقق رغبة أحد العاقدين في إنشاء العقود ورضاه، فعلى هذا ليس ضرورياً أن يتلفظ بالقبول بل يكفي القبول بالفعل؛ لأنه أمارة من أمارات الرضا[٨].

---

[١] انظر هذه القاعدة: السيوطي، جلال الدين عبد الرحمن بن أبي بكر، (ت ٩١١هـ)، **الأشباه والنظائر في قواعد وفروع فقه الشافعية**، تحقيق: محمد حسن محمد حسن إسماعيل الشافعي، ط٣، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ١٤٢٦هـ - ٢٠٠٥م، ج١، ص٣٦٣. ومعنى هذه القاعدة: أنه عند حصول العقد لا ينظر للألفاظ التي يستعملها المتعاقدان حين العقد، بل إنما ينظر إلى مقاصدهم الحقيقية من الكلام الذي يتلفظ به حين العقد؛ لأن المقصود الحقيقي هو المعنى وليس اللفظ، ولا الصيغة المستعملة، وما الألفاظ إلا قوالب للمعاني. عزام، عبد العزيز محمد. **القواعد الفقهية**، دار الحديث، القاهرة، (د.ط، د.ت)، ص٣٧٠.

[٢] الدسوقي، **حاشية الدسوقي**، ج٥، ص٢٨٠. الخرشي، **حاشية الخرشي**، ج٧، ص١٤٤.

[٣] الخطيب الشربيني، **مغني المحتاج**، ج٢، ص٤٢٤. الرملي، **نهاية المحتاج**، ج٥، ص٢٢٨.

[٤] البهوتي، **شرح منتهى الإرادات**، ج٢، ص٤٤٩. البهوتي، **كشاف القناع**، ج٣، ص٥٩٦.

[٥] الكاساني، **بدائع الصنائع**، ج٨، ص٦. قاضي زاده أفندي، **نتائج الأفكار**، ج٨، ص٤٤٥.

[٦] الدسوقي، **حاشية الدسوقي**، ج٥، ص٢٨٠. النفراوي، **الفواكه الدواني**، ج٢، ص١١٧.

[٧] الخطيب الشربيني، **مغني المحتاج**، ج٢، ص٤٢٤. الرملي، **نهاية المحتاج**، ج٥، ص٢٢٨. النووي، **روضة الطالبين**، ج٤، ص٢٩٥.

[٨] تنعقد العقود بكل ما دل على مقصودها من قول أو فعل، فإن اختلف اصطلاح الناس في الألفاظ والأفعال انعقد عند كل قوم بما يفهمونه؛ لأن الله تعالى اكتفى بالتراضي في البيع وبطيب النفس في الهبة، فقال تعالى: ﴿ 9 : ; < = > ? @ BA C D E F G ﴾ (سورة النساء، الآية: ٢٩)، وقال تعالى: ﴿ x y z } | { ~ فَكُلُوهُ هَنِيٓـًٔا مَّرِيٓـًٔا ﴾ (سورة النساء، الآية: ٤). فالآية الأولى في جنس المعاوضات، والآية الثانية في جنس التبرعات، ولم يشترط لفظاً ولا فعلاً بذاته يدل على التراضي وطيب النفس، فإذا وجد التراضي وطيب النفس تعلق الحكم بهما بدلالة الآيتين، والناس يعملون التراضي من عاداتهم في أقوالهم

هذا مع جواز التعاقد لفظاً أو بكتابة العقد والتوقيع عليه أو التعاقد بالمراسلة، أو بوسائل الاتصالات الحديثة كالفاكس والحاسب حسبما قرر مجمع الفقه الإسلامي المنبثق عن منظمة المؤتمر الإسلامي[١].

المطلب الثاني

العاقدان وشروطهما

لا بد من وجود طرفين متعاقدين في المضاربة؛ لأنها كما رأينا من العقود التي تنشأ بتلاقي إرادتين؛ أي بارتباط القبول بالإيجاب ارتباطاً يظهر أثره في المحل، ونعني بالعاقدين في عقد المضاربة: رب المال، والمضارب[٢]، فرب المال هو الطرف الذي يدفع رأس المال، أما المضارب، فهو الطرف الذي يجب عليه العمل، ويسمى أيضاً العامل.

وأفعالهم، فما دل على التراضي من الأقوال والأفعال التي اعتادها الناس في معاملاتهم صحت به العقود. انظر؛ ابن تيمية، تقي الدين أبو العباس أحمد بن عبد الحليم، **القواعد النورانية**، دار المعرفة، بيروت، لبنان، (د.ط، د.ت)، ص١١٠. ابن تيمية، **مجموع فتاوى شيخ الإسلام ابن تيمية**، ج٦، ص٤٥٢، ج٢٩، ص١٣. العبد اللطيف، عبد الرحمن بن صالح، **القواعد والضوابط الفقهية المتضمنة للتيسير**، ط١، عمادة البحث العلمي بالجامعة الإسلامية، المدينة المنورة، المملكة العربية السعودية، ١٤٢٣هـ - ٢٠٠٣م، ص١٦٩.

[١] مجمع الفقه الإسلامي الدولي، **مجلة المجمع**، الدورة السادسة، العدد السادس، جدة، المملكة العربية السعودية، ١٤١٠هـ - ١٩٩٠م، قرار رقم:٥٢ (٦/٣)، بشأن: حكم إجراء العقود بآلات الاتصال الحديثة، ج٢، ص٧٨٥. انظر أيضاً؛ **http://www.fiqhacademy.org.sa/qrarat/٦-٣.htm** تاريخ الرجوع: ٢٠٠٨/٨/١٢. هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية، **معايير المحاسبة والمراجعة والضوابط للمؤسسات المالية الإسلامية**، ١٤٢٢هـ - ٢٠٠١م، ص١٩٦.

[٢] الدبو، **عقد المضاربة**، ص٥٥.

وقد أجمع الفقهاء على أنّ الوكالة[١] من أحكام المضاربة التي تترتب على صحة عقد المضاربة[٢]، ويشترط لصحة المضاربة أهلية المتعاقدين للوكالة؛ لأن الفقهاء عدوا المضاربة وكالة عند تصرف العامل في مال المضاربة، لأن تصرفه في مال غيره كان بإذن، وهذا معنى

---

[١] الوكالة تعني التفويض، يقال وكله، أي: فوض إليه ووكلت أمري إلى فلان أي: فوضت إليه واكتفيت به، والوكالة أيضاً بمعنى الحفظ وهو اسم مصدر بمعنى التوكيل. البعلي، أبو عبد الله محمد بن أبي الفتح الحنبلي، **المطلع على أبواب الفقه**، تحقيق: محمد بشير الأدلبي، المكتب الإسلامي، بيروت، ١٤٠١هـ - ١٩٨١م، (د.ط)، ص٢٥٨.

والوكالة في الاصطلاح هي تفويض الغير في تصرف معلوم قابل للنيابة ممن يملكه غير مشروط بموته، وهي مشروعة بالكتاب والسنة والإجماع؛ لأن فيها نوعاً من التعاون، وهي عقد جائز؛ لأنها من جهة المُوكل إذن ومن جهة الوكيل بذل نفع، استنادا لقوله تعالى:﴿ v w x y { | } ~ لَبِثْتُمْ قَالُوا لَبِثْنَا يَوْمًا أَوْ بَعْضَ يَوْمٍ © رَبُّكُمْ أَعْلَمُ بِمَا لَبِثْتُمْ فَابْعَثُوا أَحَدَكُم بِوَرِقِكُمْ هَٰذِهِ إِلَى ´ µ ¶ ¸ طَعَامًا فَلْيَأْتِكُم بِرِزْقٍ مِّنْهُ وَلْيَتَلَطَّفْ وَلَا يُشْعِرَنَّ بِكُمْ أَحَدًا ﴾. (سورة الكهف، الآية: ١٩)، والوكالة عقد من العقود التي يجب فيها الإيجاب والقبول، وتصح بكل ما يدل عليها من قول أو فعل أو عمل، فالوكيل باعتبار الشرع في مقام الموكل ونائباً عنه، ولا فرق بين الموكِل والموكَّل، كما أن الموكل لا يصح أن يوكل غيره في شيء ليس مملوكاً له، ويشترط فيها أن يكون الوكيل والموكل جايزي التصرف وأن يكون الموكل فيه، أي موضوع الوكالة، معلوماً قابلاً للنيابة، أي يصلح لأن يقوم الإنسان نيابة عن الآخر في أدائه، وتتنوع الوكالة – باعتبار التقييد وعدمه – إلى مطلقة عن أي قيد: كأن يقول الموكل للوكيل: وكلتك ببيع داري دون أي يحدد ثمناً، ومقيدة بقيود معينة: كتقييدها بثمن معين، وتنتهي بانتهاء المقصود منها الوكالة أو موت أحد المتعاقدين أو عزل أحد المتعاقدين للآخر. الزيلعي، **تبيين الحقائق**، ج٥، ص٢٤٣. السمرقندي، علاء الدين،(ت ٥٣٩)، **تحفة الفقهاء**، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، (د.ط، ت)، ج٣، ص٢٢٧. الدسوقي، **حاشية الدسوقي** ج٥، ص٢٨٠. الدردير، **الشرح الكبير للدردير**، ج٢، ص١١٤٦. ابن حجر الهيتمي، **تحفة المحتاج**، ج٢، ص٣١٨. الغزالي، **الوسيط في المذهب**، ج٢، ص١٧٦. البهوتي، **شرح منتهى الإرادات**، ج٢، ص٤١٣. موفق الدين ابن قدامة، **المغني** ج٦، ص٤٥٨. انظر؛ مقبل، طالب قائد، **الوكالة في الفقه الإسلامي**، ط١، دار اللواء للنشر والتوزيع، الرياض، المملكة العربية السعودية، ١٤٠٣هـ - ١٩٨٣م.

[٢] انظر؛ الزيلعي، **تبيين الحقائق**، ج٥، ص٥١٥. ابن عابدين، **حاشية رد المحتار**، ج٨، ص٤٣١. الكاساني، **بدائع الصنائع**، ج٨، ص٢٨. الخرشي، **حاشية الخرشي**، ج٧، ص١٤٥. الدسوقي، **حاشية الدسوقي**، ج٥، ص٢٨٠. القرافي، **الذخيرة**، ج٥، ص١٦٦. ابن حجر الهيتمي، **تحفة المحتاج**، ج٢، ص٤٢٢. الغزالي، **الوسيط في المذهب**، ج٢، ص٣٤١. البجيرمي، **حاشية البجيرمي**، ج٣، ص١٦٠. البهوتي، **شرح منتهى الإرادات**، ج٢، ص٤٤٩. البهوتي، **كشاف القناع**، ج٣، ص٥٩٥. موفق الدين ابن قدامة، **المغني**، ج٦، ص٤٠٠. انظر أيضاً؛ الخويطر، **المضاربة في الشريعة الإسلامية**، ص٢٥٨.

الوكالة، فرب المال؛ يشترط فيه ما يشترط في الموكل بأن يكون مالك للتصرف، أي حائزا للتصرف؛ لأن المضاربة عقد على التصرف في المال، وحائز التصرف هو المكلف الرشيد، أما من لا يملك التصرف بنفسه، فبنائبه أو وليه، ولذلك فلا تصح المضاربة من غير حائز التصرف في المال كالبيع، كالطفل والمجنون والمحجور عليه في المال[١].

أما المضارب؛ فيشترط فيه ما يشترط في الوكيل بأن يكون بالغاً عاقلاً، ولا يشترط أن يكونا مسلمين، فتصح المضاربة بين المسلم والذمي، والمستأمن في دار الإسلام[٢].

المطلب الثالث

رأس المال وشروطه

رأس المال هو محل عمل المضارب[٣]، فلا شك في أنّ رأس المال شيء أساسي في عقد المضاربة، فلا يتصور وجود هذا العقد بدونه؛ لأن المضاربة تقوم على رأس المال وهو وسيلة لتنفيذ ما تهدف إليه المضاربة من تحقيق ربح لعاقديها[٤].

لا خلاف بين الفقهاء[٥]في صحة المضاربة بالنقدين أي: الدّراهم والدّنانير؛ وذلك لأنها قيم الأموال وأثمان البياعات، ولا خلاف بينهم أيضاً[٦] في اشتراط كون رأس المال عيناً معلوماً قدراً

---

(١) الزيلعي، **تبيين الحقائق**، ج٥، ص٢٤٣ – ٢٤٤. الكاساني، **بدائع الصنائع**، ج٧، ص٤٢٧. ابن رشد، **بداية المجتهد**، ج٢، ص٨٥. ابن حجر الهيتمي، **تحفة المحتاج**، ج٢، ص٣١٨. ، **الوسيط في المذهب**، ج٢، ص١٧٩. الشيرازي، **المهذب**، ج٣، ص٣٤٧. البهوتي، **كشاف القناع**، ج٣، ص١٧٢. البهوتي، **شرح منتهى الإرادات**، ج٢، ص٢٠٧. موفق الدين ابن قدامة، **المغني**، ج٥، ص٢٢٢، ج٦، ص٣٥٧.

(٢) الكاساني، **بدائع الصنائع**، ج٨، ص٩. الخرشي، **حاشية الخرشي**، ج٧، ص١٤٥. النفراوي، **الفواكه الدواني**، ج٢، ص١٩٥ – ١٩٦. الخطيب الشربيني، **مغني المحتاج** ج٢، ص٤٢٤. النووي، **روضة الطالبين**، ج٤، ص٢٩٥. موفق الدين ابن قدامة، عبد الله بن أحمد، (ت٦٢٠هـ)، **الكافي في فقه الإمام أجمد بن حنبل**، ط١، المكتب الإسلامي، دار ابن حزم، بيروت، لبنان، ١٤٢٣هـ - ٢٠٠٣م، ص٤١٦.

(٣) الخويطر، **المضاربة في الشريعة الإسلامية**، ص١٤٩.

(٤) القضاة، **السلم والمضاربة**، ص١٩١. الدبو، **عقد المضاربة**، ص٦٩.

(٥) الزيلعي، **تبيين الحقائق**، ج٥، ص٥١٧. السمرقندي، **تحفة الفقهاء**، ج٣، ص٢٠. الدسوقي، **حاشية الدسوقي**، ج٥، ص٢٨٠. النفراوي، **الفواكه الدواني**، ج٢، ص٢٠٠. الخطيب الشربيني، **مغني المحتاج**، ج٢، ص٤١٩. الغزالي، **الوسيط في المذهب**، ج٢، ص٣٣٧. البهوتي، **كشاف القناع**، ج٣، ص٥٨٢. موفق الدين ابن قدامة، **الكافي في فقه الإمام أحمد بن حنبل**، ص٤٢٤. ابن حزم، **المحلّى**، ج٨، ص٢٤٧.

(٦) الزيلعي، **تبيين الحقائق**، ج٥، ص٥١٥. الكاساني، **بدائع الصنائع**، ج٨، ص١٥. الدسوقي، **حاشية الدسوقي**، ج٥، ص٢٨١. الحطاب، **مواهب الجليل**، ج٥، ص٣٥٨. الخطيب الشربيني، **مغني المحتاج**، ج٢، ص٤١٩.

وصفةً وجنساً لصحة المضاربة؛ لأنه بتعيينه نفي للجهالة عنه التي قد تفضي إلى النزاع في المستقبل، وعدم تعيينه أيضا سيؤدّي إلى الجهل بالرّبح،

وقد اختلف الفقهاء في عدة شروط، يأتي بيانها فيما يلي، وذلك في الفروع الآتية، وهي:

الفرع الأول

المضاربة بالعروض[١]

اختلف الفقهاء في جواز جعل رأس مال المضاربة من العروض على ثلاثة أقوال، وهي:

القول الأول: لا يجوز جعل رأس مال المضاربة من العروض؛ وذلك لجهالة المقدار، التي سيؤدّي إلى الجهل بالرّبح، وهو مذهب الجمهور من الحنفية[٢]، والمالكية[٣]، والشافعية[٤]، والحنابلة في رواية[٥].

وحجتهم ما يلي:

١. أنّ المضاربة في العروض تؤدي إلى جهالة الربح عند القسمة؛ لأن رأس المال يكون قيمة العروض لا عينها، والقيمة مجهولة؛ لأنها طريقة معرفة قيمته بالتخمين والظن، فالقيمة غير متحقّقة القدر، ويصير الربح مجهولاً، فيفضي إلى التّنازع عند القسمة، وهذا المعنى لا يوجد في الدراهم والدنانير؛ ولأن رأس المال من الدراهم والدنانير عند القسمة موجود

النووي، **المجموع شرح المهذب**، ج١٢، ص٧. البهوتي، **كشاف القناع**، ج٣، ص٥٩٤. شمس الدين ابن قدامة، **الشرح الكبير على متن المقنع**، ج٣، ص٦٧. موفق الدين ابن قدامة، **المغني**، ج٦، ص٣٧٤.

[١] العروض جمع عَرْض، أي: المتاع، وكل شئ عرض سوى الدراهم والدنانير فإنها عين. قال أبو عبيد: العروض: الأمتعة التي لا يدخلها كيل، ولا وزن، ولا تكون حيواناً، ولا عقاراً. انظر؛ الفيومي، **المصباح المنير في غريب الشرح الكبير للرافعي**، ج٢، ص٤٠٤. أبو جيب، **القاموس الفقهي لغةً واصطلاحا**، ص٢٤٧.

[٢] الزيلعي، **تبيين الحقائق**، ج٥، ص٥١٧. ابن عابدين، **حاشية رد المحتار**، ج٨، ص٤٣٢. السرخسي، **المبسوط** ج٢٢، ص٣٣. الكاساني، **بدائع الصنائع**، ج٨، ص١٠.

[٣] الباجي، **المنتقى شرح الموطأ**، ج٥، ص١٥٦. الدسوقي، **حاشية الدسوقي**، ج٥، ص٢٨٠. البغدادي المالكي، **الإشراف على نكت مسائل الخلاف**، ج٢، ص٦٤٠. ابن رشد، **بداية المجتهد**، ج٢، ص٢١. القرافي، **الذخيرة**، ج٥، ص١٧٠.

[٤] الخطيب الشربيني، **مغني المحتاج**، ج٢، ص٤١٩. الرملي، **نهاية المحتاج**، ج٥، ص٢٢١. الغزالي، **الوسيط في المذهب**، ج٢، ص٣٣٧. النووي، **روضة الطالبين**، ج٤، ص٢٨٩.

[٥] البهوتي، **شرح منتهى الإرادات**، ج٢، ص٤٤٠. المرداوي، علاء الدين أبو الحسن علي بن سليمان، (ت٨٨٥هـ)، **الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف**، ط١، دار إحياء التراث، بيروت، لبنان، ١٣٧٦هـ - ١٩٥٧م، ج٥، ص٣٠٣. موفق الدين ابن قدامة، **المغني**، ج٦، ص٣٧٢.

بعينها؛ فلا يؤدي إلى جهالة الربح[١].

٢. أن المضاربة أن ينفرد رب المال برأس ماله، ويكون حق العامل في الربح مشتركاً بينه وبين ورب المال على شرطهما، وتجويز المضاربة بالعروض يؤدي إلى مشاركة العامل لرب المال في رأس ماله، وأن ينفرد المالك بالربح ويذهب عمل العامل باطلاً[٢].

القول الثاني: وهو رأى أبي حنيفة[٣]، والظاهرية[٤] قالوا بجواز جعل العروض رأس مال للمضاربة إذا بيع العرض، وتنعقد الشركة على ثمنه، وصورته أن يقدم الرجل العرض باعتباره حصة له في رأس المال ليباع، وتبدأ الشركة نشاطها بثمن المبيع[٥].

القول الثالث: وهو للحنابلة في رواية أخرى[٦] أنه يجوز المضاربة بالعروض على أن تقوّم عند العقد وتجعل قيمتها المتفق عليها رأس مال المضاربة.

وحجتهم: أنّ مقصود الشركة جواز تصرفهما في المالين جميعاً، وكون ربح المالين بينهما، وهذا يحصل في العروض كحصوله في الأثمان، فيجب أن تصحّ الشّركة والمضاربة بها كالأثمان، ويرجع كل واحدٍ منهما عند المفاصلة بقيمة ماله عند العقد[٧].

- المناقشة والترجيح:

يظهر لي أن وجه المنع في العروض عدم التمكن من تقدير رأس المال بدقة لاحتمال زيادة قيمة العروض، وأرى أن جواز المضاربة بالعروض وهو الرأي الأخير هو أولى الآراء بالاعتبار؛ لما فيه من التسامح الذي يعود على الطرفين بالمنفعة، بشرط أن يقيمها بالنقد لكي يسهل التقابض عند التصفية، ويتم تقويم العروض حسب رأي ذوي الخبرة أو باتفاق الطرفين[٨] ، كما أن

---

[١] الزيلعي، **تبيين الحقائق**، ج٥، ص٥١٧. الكاساني، **بدائع الصنائع**، ج٨، ص١٢. الباجي، **المنتقى شرح الموطأ**، ج٥، ص١٥٦. الخطيب الشربيني، **مغني المحتاج**، ج٢، ص٤١٩. البهوتي، **شرح منتهى الإرادات**، ج٢، ص٤٤٠. موفق الدين ابن قدامة، **المغني** ج٦، ص٣٧٢

[٢] الباجي، **المنتقى شرح الموطأ**، ج٥، ص١٥٦. البغدادي المالكي، **الإشراف على نكت مسائل الخلاف**، ج٢، ص٦٤٠. ابن رشد، **بداية المجتهد**، ج٢، ص٢١.

[٣] الزيلعي، **تبيين الحقائق**، ج٥، ص٥١٧. الكاساني، **بدائع الصنائع**، ج٨، ص١٢.

[٤] ابن حزم، **المحلّى**، ج٨، ص٢٤٧.

[٥] الزيلعي، **تبيين الحقائق**، ج٥، ص٥١٧. الكاساني، **بدائع الصنائع**، ج٨، ص١٢.

[٦] المرداوي، **الإنصاف**، ج٥، ص٣٠٣. موفق الدين ابن قدامة، **المغني**، ج٦، ص٣٧٢.

[٧] المراجع السابقة.

[٨] حسب اطلاعي لم يستند الفقهاء على نص صريح صحيح من كتاب أو سنة يحظر هذا الأمر، بل يتمسكون بالرأي والاجتهاد، وبما أنّ القاعدة الأساسية في مجال المعاملات هي أنّ الأصل فيها الصحة ما لم يرد نص يحظرها، ولما لم يكن هناك نص يدل على وجوب كون رأس المال نقداً، وكذلك لا نص على حظر كون رأس

الحاجة تدعو للقول بصحة المضاربة بالعروض، إذ قد لا يجد المضارب من يضاربه على دراهم أو دنانير، مع توفر على عروض التجارة، فالقول بعدم صحة المضاربة بالعروض فيه تضييق وحرج كبير على الناس(١).

أما القول بأن طريقة معرفة قيمة العروض بالتخمين والظن فغير صحيح؛ لأن قيمتها تؤخذ من أهل الخبرة، وحسب قيمتها في السوق، وبالنسبة إلى حجتهم أن رأس المال إذا كان بالعروض يؤدي إلى جهالة الربح، فهو قول غير سليم؛ لأن الربح يكون حسب الاتفاق بين العاقدين.

المال عرضاً، ولذلك فالأولى أن يرجح صحة الأمرين معا، ومعنى القاعدة **"الأصل في المعاملات الصحة"** (أن المعاملات كالبيوع وغيرها، وكذلك سائر العقود، والأصل فيها أن تحمل على الصحة، مالم يثبت فسادها، فإن قام دليل على فسادها حكمنا بفسادها، وإن لم يقم دليل على الفساد بقيت على الأصل وهو الصحة). رمضان، عطية عدلان عطية، **موسوعة القواعد الفقهية المنظمة للمعاملات المالية الإسلامية ودورها في توجيه النظم المعاصرة**، دار الإيمان، إسكندرية، مصر، ٢٠٠٧م، (د.ط)، ص١٣٨. وتكون هذه القاعدة شائعة الذكر في كتب الفقه، وتكاد تكون مسلمة لدى الفقهاء، غير أن منهم من توسع في الأخذ بها، ومنهم من أعملها في مسائل معدودة، ومن العبارات الفقهية التي جرت على أقلام الفقهاء بنفس معنى القاعدة منها: "الأصل في الأشياء الإباحة"، و"الأصل الصحة وحمل العقود عليها"، و"الأصل حمل العقود على الصحة". انظر؛ ابن نجيم، زين الدين بن إبراهيم، (ت ٩٧٠هـ). **الأشباه والنظائر**، وبحاشيته نزهة النواظر على الأشباه والنظائر للعلامة خاتمة المحققين محمد أمين بن عمر المعروف بابن عابدين، (ت ١٢٥٢هـ)، تحقيق وتقديم: الدكتور محمد مطيع الحافظ، ط (الإعادة الرابعة)، دار الفكر، دمشق، ١٤٢٦هـ - ٢٠٠٥م، ص٧٣. السيوطي، **الأشباه والنظائر**، ج١، ص١٣١. الشوكاني، الإمام الحافظ محمد بن علي، (ت ١٢٥٠هـ)، **إرشاد الفحول إلى تحقيق الحق من علم الأصول**، تحقيق: محمد حسن محمد إسماعيل الشافعي، ط١، دار الكتب العلمية، ١٤١٩هـ - ١٩٩٩م، ص٢٥٧. الزركشي، أبو عبد الله، محمد بن بهادر بن عبد الله، (ت ٧٩٤هـ)، **المنثور في القواعد**، تحقيق: د. تيسير فائق أحمد محمود، ط٢، وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية، الكويت، ١٤٠٥هـ - ١٩٨٥م، ج١، ص١٧٦. الونشريسي، أبو العباس أحمد بن يحيى، **المعيار المعرب والفكر المغرب عن فتاوى علماء إفريقيا والمغرب**، دار الغرب الإسلامي، بيروت، لبنان، ١٤٠١هـ، (د.ط)، ج٥، ص١٩٥. ابن تيمية، **مجموع فتاوى شيخ الإسلام ابن تيمية**، ج٢٩، ص٤٦٦. الندوي، علي أحمد، **موسوعة القواعد والضوابط الفقهية الحاكمة للمعاملات المالية في فقه الإسلام**، دار عالم المعرفة، ١٩٩٩م، ج١، ص٢٢٦.

(١) الدبو، **عقد المضاربة**، ص٧٦.

الفرع الثاني

المضاربة بالدين

اختلف الفقهاء في جواز المضاربة بالدين على ثلاثة أقوال، والدين إما أن يكون في ذمة العامل، كأن يكون له دين على شخص فيقول له: اعمل بالمال الذي عندك على أن يكون مضاربة، وإما أن يكون الدين في ذمة غيره، كأن يقول الدائن: اقبض ديني من فلان واعمل به مضاربة، ولهم في هذه المسألة ثلاثة أقوال:

القول الأول: ذهب الحنفية(١)، وبعض الحنابلة(٢) إلى أن المضاربة لا تجوز بالدين الذي في ذمة الشريك صاحب حصة العمل، أما إذا كان الدين في ذمة طرف ثالث، فالمضاربة جائزة، وصورته بأن يتم توكيل صاحب حصة العمل في استيفائه أولاً، ثم تنعقد المضاربة عليه بعد استيفائه؛ لأن هذا توكيل بالقبض وبعد القبض تنعقد المضاربة وذلك جائز.

القول الثاني: ذهب المالكية(٣)، والشافعية(٤) إلى أن المضاربة لا تجوز بالدين، سواء كان الدين في ذمة الغير أو في ذمة الشريك صاحب حصة العمل؛ لأن الدين ثابت في ذمة المدين وملك له إلى أن يوفيه إلى صاحبه، ولم يحصل الإيفاء هنا، فيكون عقد المضاربة عليه عقداً على مال غير مملوك للدائن، وهذا لا يجوز(٥)، كما أن بعض الفقهاء نهى عن المضاربة بالدين مخافة الوقوع في ربا، كأن يكون المدين معسراً(٦).

القول الثالث: قول آخر للحنابلة(٧)أن المضاربة تجوز بالدين سواء كان في ذمة العامل، أو في ذمة آخر،أما سبب جواز المضاربة بالدين الذي في ذمة المضارب؛ لأنه إذا اشترى شيئاً للمضاربة،

---

(١) الزيلعي، **تبيين الحقائق**، ج٥، ص ٥١٨. السرخسي، **المبسوط**، ج٢٢، ص٢٩. الكاساني، **بدائع الصنائع**، ج٨، ص١٧.

(٢) البهوتي، **شرح منتهى الإرادات**، ج٢، ص٤٥٢. شمس الدين ابن قدامة، **الشرح الكبير على متن المقنع**، ج٣، ص٦٩. موفق الدين ابن قدامة، **المغني**، ج٦، ص ٤٤٣.

(٣) الأصبحي، أبو عبد الله مالك بن أنس،(ت١٧٩هـ)، **المدونة الكبرى، رواية سحنون عن ابن القاسم عن الإمام مالك**، مطبعة السعادة، ١٣٢٣هـ، (د.ط)، ج١٢، ص٨٨. الخرشي، **حاشية الخرشي**، ج٧، ص١٤٧. ابن رشد، **بداية المجتهد**، ج٢، ص٢٢. البغدادي المالكي، **الإشراف على نكت مسائل الخلاف**، ج٢، ص٦٤١.

(٤) البجيرمي، **حاشية البجيرمي**، ج٣، ص١٥٩. الخطيب الشربيني، **مغني المحتاج**، ج٢، ص٤١٩. الرملي، **نهاية المحتاج**، ج٥، ص٢٢٢.

(٥) الخرشي، **حاشية الخرشي**، ج٧، ص١٤٧. النووي، **المجموع شرح المهذب**، ج١٢، ص٨. شمس الدين ابن قدامة، **الشرح الكبير على متن المقنع**، ج٣، ص٦٩.

(٦) ابن رشد، **بداية المجتهد**، ج٢، ص٢٢.

(٧) البهوتي، **كشاف القناع**، ج٣، ص٦٠٠. موفق الدين ابن قدامة، **المغني**، ج٦، ص٤٤٤.

فقد اشتراه بإذن رب المال، ودفع الدين إلى من أذن له في دفعه إليه، فتبرأ ذمته منه، ويصير كما لو دفع إليه عرضاً، وقال: بعه، وضارب بثمنه. وأما الدين الذي في ذمة غيره؛ فلأنه وكيلاً في قبضه مؤتمناً عليه؛ لأنه قبضه بإذن مالكه من غيره.

ـ الرأي المختار:

الرأي المختار مما سبق هو الرأي الثالث، والسبب في ذلك أن الدين إذا كان في ذمة العامل نفسه فرب المال قد وكّل العامل بشراء شيء وأمره أن يدفع ثمنه مما له في ذمته، وتبرأ ذمة المدين بهذا الدفع، وكأن الشيء المشترَى قد أصبح رأس مال مضاربة، وإن كان الدين في ذمة شخص آخر، فالعامل يصبح وكيلاً عن رب المال في قبض دينه، فإذا قبضه أصبح المالً في يده، فالمضاربة كأنها أضيفت إلى هذا المال المقبوض، وبهذا يصبح رأس المال عيناً لا ديناً[١].

الفرع الثالث

المضاربة بالوديعة[٢]

إذا أودع رجل عند غيره مبلغاً من المال، فأراد أن يجعله رأس مال المضاربة مع الوديع أو مع غيره، فهل تصح المضاربة بهذا الصورة ؟ اختلف الفقهاء في هذه المسألة على قولين:

القول الأول: ذهب الحنفية[٣]، والشافعية[٤]، والحنابلة[٥]، وبعض المالكية[٦] إلى أنّ المضاربة تصح بالوديعة سواء كانت في يد العامل أو في يد غيره.

---

[١] الزيلعي، **تبيين الحقائق**، ج٥، ص٥١٨. الكاساني، **بدائع الصنائع**، ج٨، ص١٧. موفق الدين ابن قدامة، **المغني**، ج٦، ص٤٤٤.

[٢] (الوديعة فعيلة، بمعنى مفعولة من ودع وهو الترك، وجمعها وَدَائِعُ، والوديعة عند الفقهاء هي أمانة تركت عند الغير للحفظ قصداً، واحترز بالقيد الأخير من الأمانة، وهي ما وقع في يده من غير قصد كإلقاء الريح ثوباً في حجر غيره، وكالعبد الآبق في يد آخذه واللقطة في يد واجدها وغير ذلك، والفرق بينهما بالعموم والخصوص فالوديعة خاصة والأمانة عامة). انظر؛ النووي، أبو زكريا يحيى بن شرف بن مري، **تحرير ألفاظ التنبيه**، تحقيق: عبد الغني الدقر، ط١، دار القلم، دمشق، ١٤٠٨هـ، ص٢٠٧. الفيومي، **المصباح المنير**، ج٢، ص٦٥٣. البعلي، أبو عبد الله محمد بن أبي الفتح الحنبلي، **المطلع على أبواب الفقه**، ص٢٧٩. الجرجاني، **التعريفات**، ص٣٢٥.

[٣] السرخسي، **المبسوط**، ج٢٢، ص٢٩. الكاساني، **بدائع الصنائع**، ج٨، ص١٧.

[٤] الخطيب الشربيني، **مغني المحتاج**، ج٢، ص٤١٩. النووي، **المجموع شرح المهذب**، ج١٢، ص٨.

[٥] البهوتي، **كشاف القناع**، ج٣، ص٦٠٠. موفق الدين ابن قدامة، **المغني**، ج٦، ص٤٤٥.

[٦] جاء في المنتقى: (وقال ابن المواز: لا بأس به، لأن يد المودع يد رب المال، لأنه حافظ له). الباجي، **المنتقى شرح الموطأ**، ج٥، ص١٥٦.

وقد عللوا ذلك بأنّ اليد لم يتغيّر وصفها، فهي قبل المضاربة وباعتبارها وديعةً يد أمانةٍ، وهي بعد المضاربة يد أمانةٍ كذلك؛ ولأنّ الوديعة ملك ربّ المال فجاز أن يضارب عليها كما لو كانت حاضرةً في زاوية البيت(١)؛ ولأن الوديعة عين معلوم قدرها من الدراهم والدنانير، فجاز المضاربة عليها، ولا فرق في ذلك بين أن يكون المال في يد رب المال أو في يد المضارب؛ لأنه لا بد من تسليمه إلى المضارب عقيب العقد(٢).

القول الثاني: ذهب المالكيّة في رواية أخرى(٣) إلى أنّه لا تصح المضاربة بالوديعة، سواء كانت المضاربة مع الوديع أو مع غيره، ما لم يسلم الوديعة إلى صاحبها، أو يحضرها إلى مجلس العقد، ثم يعقدان المضاربة بعد ذلك؛ لأن الوديعة إذا كانت موجودة في يد العامل أي الوديع، فمن المحتمل أن يكون قد أنفقها على نفسه، فتكون ديناً، والمضاربة لا تصح بالدّين، أما إذا كانت الوديعة في يد غير العامل، فيكون رب المال قد انتفع بتخليص وديعة العامل من الأمين، ويخشى بأن رب المال ربما حصل على منفعة زائدة ممنوعة في المضاربة.

ـ المناقشة والترجيح:

الرأي المختار هو ما ذهب إليه جمهور الفقهاء، من جواز المضاربة بالوديعة؛ لأن الوديعة ملك لرب المال، ويد الوديع كيد رب المال؛ لأنه أمين حافظ للوديعة، فيصح قبضها من نفسه، كما لو قبضها من صاحبها، والقول بعدم جواز المضاربة بالوديعة يمنع من تنمية مال الوديعة.

أما قياس الوديعة على الدين في عدم جواز المضاربة بها فغير صحيح؛ لأن الوديعة ما زالت على ملك صاحبها، وكون الوديعة عند الوديع لا يتغير يد الملك، فجاز له أن يضارب بها، بعكس الدين، فإنه ليس مملوكاً للدائن قبل القبض، وإنما يصبح مالكاً له بالقبض؛ لأنه لا يجوز للدائن التصرف في الدين إلا بعد قبضه(٤)، ولذلك تختلف الوديعة عن الدين، فيشترط القبض في الدين، ولا يشترط في الوديعة(٥).

---

(١) البهوتي، **كشاف القناع**، ج٣، ص٦٠٠. موفق الدين ابن قدامة، **المغني**، ج٦، ص٤٤٥.

(٢) السرخسي، **المبسوط**، ج٢٢، ص٢٩.

(٣) مالك، **المدونة الكبرى**، ج١٢، ص٨٨. الخرشي، **حاشية الخرشي**، ج٧، ص١٤٨. الدسوقي، **حاشية الدسوقي**، ج٥، ص٢٨١. الأزهري، صالح عبد السميع الآبي، **جواهر الإكليل، شرح مختصر العلامة الشيخ خليل في مذهب الإمام مالك**، دار المعرفة، بيروت، لبنان، (د.ط، ت)، ج٢، ص١٧١.

(٤) الزيلعي، **تبيين الحقائق**، ج٥، ص٥٢١.

(٥) القضاة، **السلم والمضاربة**، ص٢١٠ – ٢١٢.

وتعليل المالكية باحتمال أن يكون المضارب قد أنفقها، وبالخوف من أن يكون رب المال قد حصل على منفعة زائدة ممنوعة، فيجاب عليه: أنه إذا كان الأمر واضح وصريح، نحكم بعدم الصحة في هذه الحالة، ولكن ما دام أن الأمر لم يظهر منه ما يخالف الظاهر، فلا نحكم بإبطال العقد الذي جرى مستكملاً لشروطه بمجرد الاحتمال، أو من خوف لا دليل عليه، ولم يكن له مستند من الواقع؛ لأن الأحكام تبنى على الظواهر والله يتولى السرائر(١).

الفرع الرابع

كون رأس المال مسلَّماً إلى العامل

اتفق الفقهاء(٢) بمقتضى أقوالهم على أن من شروط صحة المضاربة، أنه لا بد من تسليم رأس المال إلى المضارب؛ لأن المضاربة انعقدت على رأس مال من أحد الجانبين، وعمل من الآخر، ولا يتحقق هذا إلا بعد خروج رأس المال من يد صاحبه، ولا بد من تسليمه إلى المضارب حتى يتمكن من التصرف فيه لتحصيل المقصود من العقد وهو الربح(٣).

ولكن الفقهاء اختلفوا في المراد بتسليم رأس المال، وذلك على قولين:

القول الأول: وهو مذهب الجمهور من الحنفيّة(٤)، والمالكيّة(٥)، والشّافعيّة(٦) أن المراد بتسليم رأس المال هو أن يستقلّ العامل باليد عليه، والتّصرّف فيه بالتّخلية بينه وبين رأس المال، وليس المراد باشتراط تسليم رأس المال إليه حال العقد أو في مجلسه، فعدم تسليمه له مطلقاً يؤدي إلى التضييق عليه والحد من تصرفاته، ثم إن التخلية بين العامل ورأس مال المضاربة من تصرفات رب المال وسلطته على المال شرط في المضاربة؛ لأن المال في المضاربة محل للعقد كالعمل.

---

(١) السلمي، **شركة المضاربة في الفقه الإسلامي**، ص١٦٤.

(٢) الزيلعي، **تبيين الحقائق**، ج٥، ص٥٢١. الدسوقي، **حاشية الدسوقي**، ج٥، ص٢٨٠. الخطيب الشربيني، **مغني المحتاج**، ج٢، ص٤٢٠. البهوتي، **كشاف القناع**، ج٣، ص٥٩٤.

(٣) انظر؛ الخويطر، **المضاربة في الشريعة الإسلامية**، ص١٨١. شرف الدين، عبد العظيم، **عقد المضاربة بين الشريعة والقانون ومدى صلاحية للتطبيق في العمليات المصرفية المعاصرة، بحث فقهي مقارن**، ط١، الدار الدولية للاستثمارات الثقافية، القاهرة، مصر، ٢٠٠٤م، ص٦٧.

(٤) الزيلعي، **تبيين الحقائق**، ج٥، ص٥٢١،٥٤١. الكاساني، **بدائع الصنائع**، ج٨، ص٢١.

(٥) الدسوقي، **حاشية الدسوقي**، ج٥، ص٢٨٠. الباجي، **المنتقى شرح الموطأ**، ج٥، ص١٤١.

(٦) الخطيب الشربيني، **مغني المحتاج**، ج٢، ص٤٢٠. الرملي، **نهاية المحتاج**، ج٥، ص٢٢٣.

القول الثاني: وهو مذهب الحنابلة[1] أن المراد به إطلاق التصرف في المال وليس تسليمه، فيرون جواز بقاء رأس المال عند صاحبه ودفعه تدريجياً إليه حسب حاجة المضارب؛ لأنّ مورد العقد العمل لا المال.

وأرى أن الرأي المختار هو رأي الحنابلة؛ لأن هذا الشرط لا يمنع المضارب من العمل الذي يعد مورد العقد ومقصده، أما رأس المال، فهو مجرد وسيلة يمكن دفعه تدريجياً حسب حاجة المضارب، ويتم تحديد رأس المال بما يتم تسليمه فعلاً للمضارب من أقساط.

الفرع الخامس

رأس المال بالورقة النقدية (البنكنوت)[2]

تمت الإشارة سابقاً إلى أن الفقهاء اتفقوا على صحة المضاربة التي يشترط فيها أن يكون رأس المال نقداً رائجاً من الدّراهم والدّنانير، وأن يكون حاضراً عيناً، ولكنهم اختلفوا في أن يكون رأس المال من العروض والدين والوديعة، وقد رجح الباحث صحة المضاربة في كل منها، ومن الجدير بالذكر أن المصارف الإسلامية في المضاربة تتعامل حالياً بالورق النقدي بدل التعامل بالذهب والفضة، فما حكم المضاربة بالورق النقدي؟

هذا الأمر يتطلب استعراض أقوال الفقهاء في الورق النقدي[3] لنتعرف على حقيقته أولاً،

---

[1] البهوتي، **شرح منتهى الإرادات**، ج٢، ص٤٤٩. شمس الدين ابن قدامة، **الشرح الكبير على متن المقنع**، ج٣، ص٧٠.

[2] البنكنوت: (هي نقود ورقية يصدرها بنك الإصدار أو البنك المركزي، ونظراً لأهمية وخطورة إصدار أوراق البنكنوت، فإن الحكومات أحكمت الرقابة على عملية إصدارها). جمعة، **معجم المصطلحات الاقتصادية والإسلامية**، ص١٣١.

[3] اختلف الفقهاء المعاصرين في حقيقة الورقة النقدية على ثلاثة أقوال، وهي:

القول الأول: ذهب هذا القول إلى أن النقود الورقية ليست نقوداً شرعية، وإنما هي سندات بديون من جهة إصدارها وهي الحكومة، فتأخذ أحكام التعامل بها من باب التعامل بالديون، وهو مذهب بعض العلماء، منهم: الشيخ عبد القادر بن أحمد بن بدران، والشيخ أحمد الحسيني، واستدلوا على ذلك بما يلي:

١. سندات تحمل تعهدًا من جهة إصدارها وتقتضي بأن يدفع لحاملها عند الطلب مبلغًا معينًا على كل ورقة.
٢. هذه الأوراق في الأصل لا قيمة لها بحد ذاتها، ولا بد من تغطيتها، ولا يكون الغطاء إلا بالذهب أو الفضة.
٣. ضمان جهة إصدارها لقيمتها عند إبطال التعامل بها وإلغائها. ابن بدران، **العقود الياقوتية في جيد الأسئلة الكويتية**، ط١، مطبعة الصحابة، الكويت، ١٩٨٤م، ص٢٢٠. الحسيني، أحمد بك، **بهجة المشتاق في حكم زكاة الأوراق**، مطبعة كردستان العلمية، القاهرة، ١٣٢٩هـ، (د.ط)، ص٦٧.

ومن ثم نستنتج صحة المضاربة عليه أو عدم صحتها، وسيقتصر الباحث في هذا البحث على عرض القول الراجح وهو موضع الحاجة فقط؛ لأن الغرض هو بيان حكم عقد المضاربة على الورق النقدي، والقول الراجح هو أن الورق النقدي بديلاً عن الذهب أو الفضة وتأخذ صفة الثمنية التي للذهب والفضة؛ لأن العرف العام عدّ النقود الورقية نقوداً وأثماناً، فما حل محل الذهب مثل الدينار الأردني والكويتي، والدولار الأمريكي، أعطى حكمه في الأشياء جميعها، بما في ذلك جريان الربا فيه بنوعيه، وما حل محل الفضة، أخذ حكمها[1]، ولأن الورقة النقدية هي الوسيلة

القول الثاني: ذهب هذا القول إلى أن الورق النقدي، له حكم سائر أحكام العروض، ويكون التعامل به من باب التعامل بالعرض، ولا يجري فيه الربا؛ لأن العقد لم يقع على ذهب ولا فضة. فالعقد واقع على ذلك الورق نفسه، والمقصود هنا لفظ ومعنى، وحجتهم في ذلك ما يلي: ١. الورق النقدي كالسلع، فهو مال متقوم يجاز ويدخر ويباع ويشتري فيأخذ حكمها.

٢. الورق النقدي ليس بمكيل ولا موزون حتى يلحق بالأصناف الربوية المنصوص عليها في الحديث.

٣. قياس الورق النقدي على الفلوس بجامع أنها تتغير بالرواج والكساد، وقد عدّ الشافعي وغيره الفلوس عروضاً.

٤. إذا أسقطت الدولة النقود الورقية وأبطلت التعامل بها أصبحت لا قيمة لها، فعلم بالحس والمعنى أنها ليست نقوداً.

نقل الباحث هذا الرأي من كتاب: **بحوث في الاقتصاد الإسلامي**، تأليف عبد الله بن سليمان المنيع، ط١، المكتب الإسلامي، ١٤١٦هـ - ١٩٩٦م، ص٢٠١.

القول الثالث: ذهب هذا القول إلى أن النقود الورقية تعد بديلاً نقدياً عن النقود الذهبية والفضية؛ وتأخذ صفتها الثمنية، وتجري عليها أحكام النقود الذهبية والفضية من جريان الربا بنوعيه فيها، وقد اتفق على ذلك غالبية العلماء، منهم: الشيخ أبو بكر حسن الكشناوي، والشيخ عبد الله منيع، والدكتور يوسف القرضاوي، واستدلوا على ذلك بأن الورق النقدي أصبح ثمنا من الأشياء الثمينة، وقيم المتلفات، وقد تعارف الناس على التعامل به كنقود في أنحاء العالم جميعه، وهي مصدر ثقتهم التامة؛ فيها يتم البيع والشراء داخل كل دولة، ومنها تصرف الأجور، والرواتب، والمكافآت، وغير ذلك، وليس القصد الورق نفسه وجوهرها، وإنما قيمتها. حسن الكشناوي، أبو بكر. **أسهل المدارك**، ط١، مطبعة عيسى البابي الحلبي، مصر، (د.ت)، ج١، ص٣٧٠. ابن منيع، عبد الله بن سليمان، **الورق النقدي حقيقة وحكماً**، ط١، مطابع الرياض، ١٩٧١م، ص٧٧. ابن منيع، **بحوث في الاقتصاد الإسلامي**، ص٢١٠ – ٢١٣. القرضاوي، يوسف. **فقه الزكاة**، ط٥، مؤسسة الرسالة، ١٤٠٤هـ - ١٩٨١م، ج١، ص٢٧١.

[1] الأوراق النقدية أصبحت عملة قانونية إلزامية تصدر بدون غطاء ذهبي، ولا تلزم الدولة بدفع قيمتها من الذهب أو الفضة، وهي ليست سندات بديون، وإنما ورقة عملة موضوعة للتعامل بأعيانها كالتعامل بأعيان النقود الذهبية والفضية، في حين أن سندات الديون لا تلزم الناس التعامل بها، فالقول إنها سندات بالديون لا يخفي ما في هذا من تشديد ينتج عنه حرج وضيق يتنافى مع يسر الإسلام وسماحته، وأيضاً أن الأوراق النقدية ليست عروضاً؛ لأن الدول المعاصرة اعتمدتها وألزمت التعامل بها وعدّتها نقوداً ومعياراً للسلع والخدمات، وتلقاها الناس بالقبول، وحرصوا على اقتنائها واتخذوها أداة لاختزان ثرواتهم فيها. فلو أبطلنا ثمنيتها لفتحت أبواب الربا المحرم بنص

المباشرة للتعامل بين الناس، وهي قيم الأشياء ولا تقوم بغيرها، وتصلح ثمناً لكل مبيع، ويتم بها كل المعاملات المعاصرة المتداولة في زمننا الحاضر كالجنيه المصري، والدينار الأردني، والريال السعودي، والرينجيت البرناوي[١]، وعلى هذا القول تصح المضاربة على الورق النقدي؛ لأنه أصبح نقداً حلت محل النقود من الذهب والفضة وأخذت حكمها في كل شيء[٢].

المطلب الرابع

العمل وشروطه

ويقصد بالعمل في المضاربة هو النشاط الذي سيستغل فيه المضارب المال، كالتجارة والصناعة وغيرها، والعمل هو الركن الرابع من أركان المضاربة، وإذا نظرنا إلى التعريفات التي ذكرنها سابقاً فيظهر لنا أن العمل هو أحد العناصر الأساسية في عقد المضاربة[٣]؛ لأن المضاربة تتألف من عنصرين أساسيين: مال من جانب وهو الذي يقدمه رب المال، وعمل من جانب آخر، وهو الذي يمثل ما يقدمه المضارب مقابل رأس المال[٤]، وهو (عوض الربح)[٥]، بمعنى أن المضارب يستحق الربح في المضاربة بعمله، وليس له مال يستحق الربح به[٦]، واشترط الفقهاء في العمل شروطاً يأتي بيانها في الفروع التالية كما يلي:

القرآن والسنة على أوسع نطاق، الأمر الذي يؤدي إلى إسقاط الزكاة عن معظم الأموال في هذا العصر، ولا يخفى ما في هذا القول من فساد. شبير، **المعاملات المالية المعاصرة في الفقه الإسلامي**، ص١٦٥ – ١٦٦. ابن منيع، **بحوث في الإقتصاد الإسلامي**، ص١٩٧ – ٢٠٤.

[١] القضاة، **السلم والمضاربة**، ص١٩٤.

[٢] قال أبو زيد: (ليس المراد هو صفوف الدراهم والدنانير الفضة والذهبية ولكن المراد هو النقود التي تقوم بها الأشياء وتضع ثمناً لكل بيع، وحيث اختفى الذهب والفضة في عموم الدول في الوقت الحاضر ولم يعد لها وجوداً، بناء على هذا يصبح التعامل بالعملة الورقية مثل الذهب والفضة وهي النقد المتعرف به حالياً). أبو زيد، **المضاربة وتطبيقاتها العملية في المصارف الإسلامية**، ص٢٦. انظر أيضاً؛ الدسوقي، **حاشية الدسوقي**، ج٥، ص٢٨٠.

[٣] انظر؛ المبحث الأول في هذا الفصل من هذا البحث، ص٢٢.

[٤] هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية، **المعايير المالية**، ١٤٢٢هـ - ٢٠٠١م، ص١٩٧.

[٥] القرافي، **الذخيرة**، ج٥، ص١٧٥.

[٦] رمضان، **موسوعة القواعد الفقهية المنظمة للمعاملات المالية الإسلامية ودورها في توجيه النظم المعاصرة**، ص٤٧١.

الفرع الأول

استقلال المضارب بالعمل

المقصود بهذا الشرط أن يختص المضارب في التصرف في مال المضاربة[١]، فإذا دفع رب المال المال إلى العامل وأراد أن يعمل معه، فلا يخلو الأمر من أن يشترط ذلك في العقد أم لا، والفقهاء متفقون على جواز عمل رب المال مع المضارب إذا لم يشرط ذلك؛ لأنه من قبيل استعانة العامل بصاحب المال في العمل[٢]، إنما الخلاف في حال إذا اشترط رب المال العمل مع المضارب، فقد اختلفوا في ذلك على القولين:

القول الأول: وهو مذهب الجمهور من الحنفية[٣]، والمالكية[٤]، والشافعية[٥]، والظاهرية[٦] أنه لا يجوز اشتراط رب المال العمل مع المضارب، وإذا اشترط ذلك في العقد، فإن هذا الشرط مفسد له.

واستدلوا: بأن المضاربة تقتضي تسليم رأس المال إلى العامل، وشرط عمله معه شرط بقاء يده على المال، وفي ذلك تضييق على العامل، لذلك كان شرطاً مفسد للمضاربة؛ ولأن عمله يجعل المال تحت يده، والاشتراك في العمل يمنع إطلاق التصرف ويحد منه، وهذا يتنافى مع شرط تسليم المال إلى العامل[٧].

القول الثاني: وهو مذهب الحنابلة[٨] وهم يجيزون اشتراط رب المال العمل مع المضارب، وتكون المضاربة مع هذا الشرط صحيحة.

---

[١] القضاة، **السلم والمضاربة**، ص٢٢٣. السلمي، **شركة المضاربة في الفقه الإسلامي**، ص٢٢٦.

[٢] الزيلعي، **تبيين الحقائق**، ج٥، ص٥٢٢. الكاساني، **بدائع الصنائع**، ج٨، ص٢٢. الحطاب، **مواهب الجليل**، ج٥، ص٣٦١. النووي، **روضة الطالبين**، ج٤، ص٢٩٠. البهوتي، **كشاف القناع**، ج٣، ص٦٠٠.

[٣] الزيلعي، **تبيين الحقائق**، ج٥، ص٥٢١. ابن عابدين، **حاشية رد المحتار**، ج٨، ص٤٣٣. الكاساني، **بدائع الصنائع**، ج٨، ص٢٢.

[٤] الدسوقي، **حاشية الدسوقي**، ج٥، ص٢٨٥. الحطاب، **مواهب الجليل**، ج٥، ص٣٦١.

[٥] الخطيب الشربيني، **مغني المحتاج**، ج٢، ص٤٢٠. الرملي، **نهاية المحتاج**، ج٥، ص٢٢٢.

[٦] ابن حزم، **المحلّى**، ج٨، ص٢٤٧.

[٧] الزيلعي، **تبيين الحقائق**، ج٥، ص٥٢١. ابن عابدين، **حاشية رد المحتار**، ج٨، ص٤٣٣. الكاساني، **بدائع الصنائع**، ج٨، ص٢٢. الدسوقي، **حاشية الدسوقي**، ج٥، ص٢٨٥. الحطاب، **مواهب الجليل**، ج٥، ص٣٦١. الخطيب الشربيني، **مغني المحتاج**، ج٢، ص٤٢٠. الرملي، **نهاية المحتاج**، ج٥، ص٢٢٢.

[٨] البهوتي، **كشاف القناع**، ج٣، ص٦٠٠. البهوتي، **شرح منتهى الإرادات**، ج٢، ص٤٥٣.

واستدلوا: بأن العمل أحد ركني المضاربة، فجاز أن ينفرد بالعمل أحدهما مع وجود الأمرين – العمل والمال – من الآخر[١]، فيجوز أن يكون العمل من كلا المتعاقدين، والمال من أحدهما، كما يجوز أن يكون المال من كليهما والعمل من أحدهما[٢].

- المناقشة والترجيح :

الرأي المختار من القولين السابقين هو قول الحنابلة، بجواز اشتراط رب المال العمل مع المضارب؛ لأن هذا الشرط غير مخلٍّ بعقد المضاربة؛ لأن المقصود من هذا العقد هو تحقيق الربح، واشتراك رب المال بالعمل مع المضارب لا يفوت المقصود من العقد، كما أن اشتراك رأيين بالتصرف والعمل أفضل من رأي واحد، بقصد جلب الربح لهما من أوسع الطرق.

والقول بأن المضاربة تقتضي تسليم المال إلى العامل، واشتراط رب المال العمل مع المضارب شرط بقاء يد رب المال على المال، فإن ذلك يؤدي إلى التضييق على المضارب، فهذا غير مسلم؛ لأن مقتضى عقد المضاربة إطلاق تصرف العامل في مال غيره بجزء مشاع من ربحه، وهذا حاصل مع اشتراك رب المال والمضارب في العمل[٣]، فيكون اشتراك رب المال ليس بقصد التضييق على العامل، وإنما ربما لكثرة الأموال فيشارك رب المال في العمل.

الفرع الثاني

أن يكون العمل في مجال التجارة

إذا تتبعنا أقوال الفقهاء رحمهم الله تعالى في مجال المضاربة فسوف نجد أنهم يتفقون بلا خلاف على جواز المضاربة في التجارة، وهي البيع والشراء[٤]، ولكن اختلفوا في المضاربة في غير التجارة – مثل الحرف والصناعة والزراعة والاستئجار وغيرها – على قولين هما:

---

[١] موفق الدين ابن قدامة، **المغني**، ج٦، ص٣٨٢ – ٣٨٥.

[٢] القضاة، **السلم والمضاربة**، ص٢٢٥.

[٣] شمس الدين ابن قدامة، **الشرح الكبير على متن المقنع**، ج٣، ص٧٠.

[٤] الزيلعي، **تبيين الحقائق**، ج٥، ص٥١٤. الكاساني، **بدائع الصنائع**، ج٨، ص٢٩. السمرقندي، **تحفة الفقهاء**، ج٣، ص٢٢. الدسوقي، **حاشية الدسوقي**، ج٥، ص٢٨٠. الخرشي، **حاشية الخرشي**، ج٧، ص١٤٥. ابن رشد، **بداية المجتهد**، ج٢، ص٢١. الرملي، **نهاية المحتاج**، ج٥، ص٢٢٠. النووي، **روضة الطالبين**، ج٤، ص٢٨٩. الشيرازي، **المهذب**، ج٣، ص٤٧٩. البهوتي، **كشاف القناع**، ج٣، ص٥٩٥. البهوتي، **شرح منتهى الإرادات**، ج٢، ص٤٤٨. موفق الدين ابن قدامة، **الكافي في فقه الإمام أحمد بن حنبل**، ص٤٢٨. ابن حزم، **المحلّى**، ج٨، ص٢٥٠.

القول الأول: وهو قول الجمهور من الحنفية[١]، والمالكية[٢]، والحنابلة[٣] والذين وسعوا مجال المضاربة فجعلوها في كل ما يؤدي إلى تنمية المال، وتحقيق الأرباح من استثمار للأموال في الحرف والصناعة والزراعة والاستئجار وغيرها، فلم يقصروه على البيع والشراء فقط؛ لأن كل تلك المجالات من التجارة وهي طريق للحصول الربح، والمال ينمو ويزداد بالمضاربة في التجارة والصناعة والزراعة وغيرها، فصح العقد عليها[٤].

القول الثاني: مذهب الشافعية[٥]، والظاهرية[٦] أنهم قد قصروا مجال المضاربة على التجارة فقط دون غيرها، وعللوا ذلك بأن المضاربة رخصة خارجة عن قياس الإجارات؛ لأنها مشتملة على جهالة العمل والربح، والقياس يقتضي عدم جواز الاستئجار على عمل مجهول، وبأجر مجهول، أو معدوم، فتقتصر الرخصة على التجارة، أي البيع والشراء؛ لأنها أعمال غير مضبوطة، وأجرها غير مضمون بل قد لايتحقق حصوله، أما غيرها من الأعمال – كالحرف والصناعة والزراعة وغيرها – فيمكن الاستئجار عليها؛ لأنها أعمال معلومة، وأجرها معلوم بل مضمون، وبالتالي فإن العامل فيها ليس متجراً بل محترفاً، فليست وظيفة العامل، والربح في غير التجارة لا ينتج عن العمل وجهد العامل وإنما من عين المال[٧]؛ ولأن هذه الأشياء كلها لا يتناولها اسم التجارة لغة[٨]، فلم تشملها الرخصة[٩].

- المناقشة والترجيح:

الرأي المختار هو قول جمهور الفقهاء الذي يرى توسيع مجال المضاربة إلى جميع الأنشطة الهادفة للربح، من تجارية أو صناعية أو زراعية أو خدمات و غيرها؛ لأن ذلك يحقق الهدف والمقصد من المضاربة، وهو تنمية المال، وتثميره لنيل الربح لصالح لطرفي العقد ،وهو يحصل بكل

---

(١) السرخسي، **المبسوط**، ج٢٢، ص٣٨. ابن عابدين، **حاشية رد المحتار**، ج٨، ص٤٣٥.

(٢) مالك، **المدونة الكبرى**، ج١٢، ص١١٩، ١٢٠. الحطاب، **مواهب الجليل**، ج٥، ص٣٦٢.

(٣) موفق الدين ابن قدامة، **المغني**، ج٦، ص٤٠١.

(٤) الزيلعي، **تبيين الحقائق**، ج٥، ص٥٢٤. ابن عابدين، **حاشية رد المحتار**، ج٨، ص٤٣٥. الحطاب، **مواهب الجليل**، ج٥، ص٣٦٢. موفق الدين ابن قدامة، **المغني**، ج٦، ص٤٠١.

(٥) ابن حجر الهيتمي، **تحفة المحتاج**، ج٢، ص٤٢١. النووي، **المجموع شرح المهذب**، ج١٢، ص١١.

(٦) ابن حزم، **المحلّى**، ج٨، ص٢٥٠.

(٧) النووي، **روضة الطالبين**، ج٤، ص٢٩٢.

(٨) التجارة لغة: البيع والشراء. انظر؛ ابن منظور، **لسان العرب**، ج١، ص٤٢٠. الفيروز أبادي، **معجم القاموس المحيط**، ص١٥١. فقد عرفها البعض: بأنها عبارة عن شراء شيء ليبيع بالربح. الجرجاني، **التعريفات**، ص٥٣.

(٩) الخطيب الشربيني، **مغني المحتاج**، ج٢، ص٤٢٠. البجيرمي، **حاشية البجيرمي**، ج٣، ص١٦٠. قليوبي وعميرة، **حاشيتا قليوبي وعميرة**، ج٣، ص٥٣. ابن حزم، **المحلّى**، ج٨، ص٢٥٠.

ما ذكرت، أما القول بأن المضاربة على خلاف القياس فغير مسلم؛ لأن المضاربة من باب الشركات، فإنها على وفق القياس كما صرح به ابن تيمية.

وأما القول بأن الربح الناتج عن الحرف والزراعة وغيرها، هو من عين المال، وليس من جهد العامل، فهو كلام غير مسلم به؛ لأن العامل يبذل الجهد في البحث عن النشاط المناسب للمضاربة به، ثم يقوم ببذل الجهد في هذا النشاط أيا كان نوعه، صناعة أو زراعة، فهو يشرف ويتابع وقد يعمل بنفسه، فيكون له دور في تحقيق الربح، كما أن الربح لا يمكن أن يترتب على عين المال، في الصناعة والزراعة ، بل إنه ينتج العمل في هذه الأنشطة.

الفرع الثالث

عدم التضييق على المضارب في مجال عمله

ومن شروط صحة المضاربة أن لا يقيد رب المال المضارب في عمل معين، مما يؤدي إلى عدم تحقيق مقصود المضاربة وهو الربح، وهذا ينافي مقتضى العقد(١).

هناك بعض الصور من التقييد قد تؤدي إلى زيادة التضييق على المضارب، مما يؤدي إلى عدم تحقيق المضاربة هدفها ومقصودها، مما يؤدي إلى فسادها، وهذه القيود المخلة غير متفق عليها بين الفقهاء، فيرى بعضهم أن بعض القيود يعد مخلاً بالمقصود، فتفسد المضاربة به، بينما يرى البعض الآخر أنه لا يخل بمقصود المضاربة ولا يمنع الربح، فيجيز العقد ويلزم المضارب بذلك القيد، وفيما يلي بيان ذلك :

المسألة الأولى: التقييد بنوع معين من السلع.

إذا قيد رب المال المضارب بأن يضارب بماله في نوع معين من السلع – كالسيارات مثلاً – فهل على المضارب الالتزام بهذا القيد أم لا؟ اختلف الفقهاء في ذلك على القولين؛

القول الأول: ذهب الحنفية(٢)، والحنابلة(٣) إلى أنّ لرب المال أن يقيد المضارب بنوع معين من المتاع، وتقييده صحيح، فيجب على المضارب الالتزام به؛ لأن الإنسان قد يهتدي إلى بعض أنواع التجارة دون بعضها الآخر؛ ولأن بالتقييد لا يمنع الربح بالكلية، فيكون التقييد في هذه الحالة مفيداً، ولا يجوز للمضارب مخالفته.

---

(١) القضاة، **السلم والمضاربة**، ص٢٣٣.

(٢) الزيلعي، **تبيين الحقائق**، ج٥، ص٥٢٧. السرخسي، **المبسوط**، ج٢٢، ص٤١. الكاساني، **بدائع الصنائع**، ج٨، ص٥٣.

(٣) البهوتي، **كشاف القناع**، ج٣، ص٥٩٠. البهوتي، **شرح منتهى الإرادات**، ج٢، ص٤٤٦. موفق الدين ابن قدامة، **المغني**، ج٦، ص٤٣٧.

القول الثاني: وهو مذهب المالكية[١]، والشافعية[٢] أن التقييد بسلعة معينة غير جائز، إذا كانت السلعة نادرة الوجود بحيث توجد تارة وتنعدم تارة أخرى، كالياقوت الأحمر والخيل البلق مثلاً؛ لأن هذا التقييد يخل بالمقصود من المضاربة وهو الربح، فلا يصح، أما إذا كانت السلعة مما يعم وجودها، فيجوز التقييد بها؛ لانتفاء التضييق.

ـ المناقشة والترجيح :

الرأي المختار هو جواز تقييد رب المال المضارب بنوع معين من السلع، ويجب على العامل أن يلتزم بها، إذا كان النوع موجوداً غالباً، كتقييده بالاتجار بنوع من السلع والبضائع المتيسرة في الأسواق، لما فيه من فائدة تعود على رب المال، ولا ضرر في ذلك يلحق بالمضارب، أما إذا كانت متاعاً معيناً كدار معينة، أو كان نوعاً من التجارة نادر الوجود، فلا يجوز له ذلك، ولا يلزم العامل باتباعه؛ لأن المتاع المعين قد لا يتيسر معه الربح غالباً، والنادر قد لا يجده، وهذا يمنع مقصود المضاربة.

أما القول بأن التعيين في النوع إذا كان موجوداً غالباً يخل بالمقصود من المضاربة وهو حصول الربح، فيجاب عنه بأن التضييق والتقليل في الربح لا يمنع صحة العقد[٣].

المسألة الثانية: التقييد بمعاملة شخص معين.

إذا قيد رب المال المضارب بأن يتعامل مع أشخاص معينين، فهل يجب عليه أن يتقيد بالتعامل معهم أم لا؟ اختلف الفقهاء في وجوب التزام العامل بهذا الشرط على ثلاثة أقوال:

القول الأول: أجاز الحنفية[٤]، والحنابلة[٥] تقييد رب المال للمضارب بمعاملة شخص معين، وقد عللوا ذلك أن هذا التقييد مفيد لاختلاف الناس في الثقة والأمانة وسداد الديون في المعاملة؛ ولأن

---

[١] الدسوقي، **حاشية الدسوقي**، ج٥، ص٢٨٦. الدردير، **الشرح الكبير**، ج٢، ص١٢٥٣. ابن رشد، **بداية المجتهد**، ج٢، ص٢٣. الحطاب، **مواهب الجليل**، ج٥، ص٣٦٢.

[٢] الرملي، **نهاية المحتاج**، ج٥، ص٢٢٤. الخطيب الشربيني، **مغني المحتاج**، ج٢، ص٤٢١. الماوردي، أبي الحسن علي بن محمد بن حبيب، **الحاوي الكبير وهو شرح مختصر المزني**، تحقيق وتعليق: الشيخ علي محمد معوض والشيخ عادل أحمد عبد الموجود، ط١، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ١٤١٤هـ - ١٩٩٤م، ج٧، ص٣١٤. النووي، **روضة الطالبين**، ج٤، ص٢٩٢.

[٣] موفق الدين ابن قدامة، **المغني**، ج٦، ص٤٣٧.

[٤] الزيلعي، **تبيين الحقائق**، ج٥، ص٥٢٨. السرخسي، **المبسوط**، ج٢٢، ص٤٢. قاضي زاده أفندي، **نتائج الأفكار**، ج٨، ص٤٥٧.

[٥] البهوتي، **كشاف القناع**، ج٣، ص٥٩٠. البهوتي، **شرح منتهى الإرادات**، ج٢، ص٤٤٦. موفق الدين ابن قدامة، **المغني**، ج٦، ص٤٣٧.

المضاربة هي شركة، والشركة تصرف بإذن، فصح التقييد؛ كما أن الشراء من بعض الناس قد يكون أربح لكونه أسهل في البيع من غيره.

القول الثاني: وهو مذهب المالكية(١)، والشافعية في قول(٢) فلا يجوز عندهم تقييد المضارب بمعاملة شخص معين؛ لأن في تعيين الشخص تضييق طريق الوصول إلى المقصود من التصرف وهو الربح، ويخالف مقتضى العقد وهو التصرف مع من شاء من الأشخاص.

القول الثالث: وهو رأي آخر عند الشافعية(٣) وهو أن الشخص المعين إذا كان متسامحًا بالبيع والشراء، والمعتاد عند الناس أنهم يربحون منه عند معاملتهم إياه، جاز لرب المال أن يقيد المضارب بالمعاملة معه دون غيره.

الرأي المختار:

الرأي المختار هو القول الأول بجواز تقييد رب المال للمضارب وذلك بتعيين من يعامله المضارب، ويكون التقييد مفيداً إذا كانت العادة جارية بتحقيق الربح الوفير مع الأشخاص الذين عينهم رب المال للمضارب، فيجب عليه أن يتقيد بالتعامل معهم، أما إذا لم تجر العادة بذلك فلا يكون للتقييد فائدة.

أما إذا كانت الجهة التي عيّنها رب المال للمضارب مؤسسة عامة، كمؤسسة شراء الحبوب أو التمور، أو شركة تجارية، فيجوز التعيين بها، وهو شرط صحيح ومفيد؛ لأن الغالب أن المعاملة مع هذه المؤسسات والشركات يحصل معها الربح؛ ولأن التقييد في مثل هذه الحالة لا يكون تضييقاً، فلا يخل حصول الربح، بل فيه مصلحة، ويجب اعتبار هذه المصلحة، طالما أن كل من الطرفين قد اتفقا على ذلك(٤).

المسألة الثالثة: التقييد بمكان معين.

إذا قام رب المال بتقييد المضارب بمكان معين، كأن يقول له تاجر في مدينة عَمان فقط، ولا تتعداها إلى غيرها، فما حكم هذا التقييد؟ اختلف العلماء في هذه المسألة على قولين:

---

(١) مالك، **المدونة الكبرى**، ج١٢، ص١٢٠. الباجي، **المنتقى في شرح الموطأ**، ج٥، ص١٦٣. الحطاب، **مواهب الجليل**، ج٥، ص٣٦٢. البغدادي المالكي، **الإشراف على نكت مسائل الخلاف**، ج٢، ص٦٤٣.

(٢) ابن حجر الهيتمي، **تحفة المحتاج**، ج٢، ص٤٢١. الرملي، **نهاية المحتاج**، ج٥، ص٢٢٤. الخطيب الشربيني، **مغني المحتاج**، ج٢، ص٤٢١. النووي، **المجموع في شرح المهذب**، ج١٢، ص١٤.

(٣) ابن حجر الهيتمي، **تحفة المحتاج**، ج٢، ص٤٢١. الرملي، **نهاية المحتاج**، ج٥، ص٢٢٤. الخطيب الشربيني، **مغني المحتاج**، ج٢، ص٤٢١. النووي، **المجموع في شرح المهذب**، ج١٢، ص١٤. البجيرمي، **حاشية البجيرمي**، ج٣، ص١٦١.

(٤) الدبو، **عقد المضاربة**، ص ١٠٧.

القول الأول: ذهب الحنفية[١]، والحنابلة[٢] إلى جواز التقييد بمكان محدد، كبلد معين، ويكون التقييد صحيحاً ومفيداً؛ لأنه إذن في التصرف فجاز ذلك فيه كالوكالة؛ ولأن هذا الشرط لا يمنع الربح وإنما يقلله، وتقليله لا يمنع الصحة.

القول الثاني: يرى المالكية[٣]، والشافعية[٤] أن ذلك لا يجوز فيكون الشرط فاسداً؛ لأن في هذا الشرط تضييقاً مخلاً بمقصود المضاربة وهو حصول الربح، إلا أن الشافعية[٥] يرون في تعيين السوق أمر جائز، دون الحانوت؛ لأن السوق المعين كالنوع العام.

- الرأي المختار:

الرأي المختار هو أنه إذا كان المكان المعين في التقييد عاماً، فالتقييد صحيح ومفيد، ما دام المضارب قد رضي بهذا التقييد بداية فعليه الالتزام؛ لأنه قد يكون في التقييد فائدة للمضارب عندما يتصرف بإذن رب المال، ويجب الاقتصار على ما أذن له فيه؛ ولأن هذا الشرط لا يمنع حصول الربح بالكلية، وقد يقلله وهذا لا يمنع صحة المضاربة[٦]، أما إذا كان المكان المعين خاصاً، فإن هذا القيد غير مفيد، لما فيه من تضييق على المضارب، ويكون مخلاً بمقصود المضاربة، إذ أنه قد يترتب على التقييد بمكان خاص، عدم وجود من يتعامل مع المضارب، فيتوقف عمل المضارب في البيع والشراء[٧].

---

[١] الزيلعي، **تبيين الحقائق**، ج٥، ص٥٢٩. السرخسي، **المبسوط**، ج٢٢، ص٤٢. الكاساني، **بدائع الصنائع**، ج٨، ص٥٢. قاضي زاده أفندي، **نتائج الأفكار**، ج٨، ص٤٥٧، ٤٥٤.

[٢] البهوتي، **شرح منتهى الإرادات**، ج٢، ص٤٤٦. البهوتي، **كشاف القناع**، ج٣، ص٥٩٠. موفق الدين ابن قدامة، **المغني**، ج٦، ص٤٣٧. موفق الدين ابن قدامة، **الكافي في فقه الإمام أحمد بن حنبل**، ص٤٢٩.

[٣] الدسوقي، **حاشية الدسوقي**، ج٥، ص٢٨٧. الدردير، **الشرح الكبير**، ج٢، ص١٢٥٤. الحطاب، **مواهب الجليل**، ج٥، ص٣٦٢. الخرشي، **حاشية الخرشي**، ج٧، ص١٥٦. الباجي، **المنتقى في شرح الموطأ**، ج٥، ص١٦٣.

[٤] ابن حجر الهيتمي، **تحفة المحتاج**، ج٢، ص٤٢١. الرملي، **نهاية المحتاج**، ج٥، ص٢٢٤. الخطيب الشربيني، **مغني المحتاج**، ج٢، ص٤٢١. الماوردي، **الحاوي الكبير**، ج٧، ص٣١٤.

[٥] المراجع السابقة.

[٦] الزيلعي، **تبيين الحقائق**، ج٥، ص٥٢٩. السرخسي، **المبسوط**، ج٢٢، ص٤٢. الكاساني، **بدائع الصنائع**، ج٨، ص٥٢. قاضي زاده أفندي، **نتائج الأفكار**، ج٨، ص٤٥٧، ٤٥٤. البهوتي، **شرح منتهى الإرادات**، ج٢، ص٤٤٦. البهوتي، **كشاف القناع**، ج٣، ص٥٩٠. موفق الدين ابن قدامة، **المغني**، ج٦، ص٤٣٧. موفق الدين ابن قدامة، **الكافي في فقه الإمام أحمد بن حنبل**، ص٤٢٩.

[٧] ابن حجر الهيتمي، **تحفة المحتاج**، ج٢، ص٤٢١. الرملي، **نهاية المحتاج**، ج٥، ص٢٢٤. الخطيب الشربيني، **مغني المحتاج**، ج٢، ص٤٢١. الماوردي، **الحاوي الكبير**، ج٧، ص٣١٤.

المطلب الخامس

الـربح وشروطه

الربح في عقد المضاربة هو الزائد عن رأس المال، وهو المقصود من هذا العقد[١]، ويشترط في الربح ليكون عقد المضاربة صحيحاً عدة شروط، يأتي بيانها فيما يلي:

الفرع الأول

أن يكون نصيب الربح معلوماً وشائعاً لكل من العاقدين

اتفق الفقهاء[٢] على اشتراط هذا الشرط لصحة المضاربة؛ لأنّ المعقود عليه وهو الرّبح، وجهالة المعقود عليه توجب فساد العقد، لذلك يجب أن يكون الربح معلوما للعاقدين، وأما كونه جزءاً شائعاً كالنصف أو الثلث أو الربع؛ لأن الشركة تتحقق به، فلا يجوز اشتراط قدر معين من الربح لأحدهما، كأن يشترطا أن يكون لأحدهما مائة دينار من الرّبح، أو أقل، أو أكثر، والباقي للآخر؛ لأنه ربما لا يكون الربح إلا ذلك القدر، فلا يبقى للآخر شيء من الربح، وكذلك لا يجوز اشترط شيء زائد عن قدر الربح المعين، كأن يشترطا أن يكون لأحدهما نصف الربح، وزيادة عشرة دنانير؛ لأنه ربما يكون الربح عشرين، فيكون كل الربح للمشروط له الزيادة، وبالتالي يؤدي ذلك إلى قطع الشركة فيه؛ لأن من مقتضى عقد المضاربة اشتراك المتعاقدين في الربح، فيفسد العقد[٣].

---

[١] البغدادي، **مجمع الضمانات**، ص٣٣١. موفق الدين ابن قدامة، **المغني**، ج٦، ص٤١٨، ٤٣٧. **معايير المحاسبة والمراجعة والضوابط للمؤسسات المالية الإسلامية**، معيار المحاسبة المالية، رقم: (٣) التمويل بالمضاربة، ص١٩٧.

[٢] الزيلعي، **تبيين الحقائق**، ج٥، ص٥٢١. السرخسي، **المبسوط**، ج٢٢، ص٢٥. ابن عابدين، **حاشية رد المحتار**، ج٨، ص٤٣٣. الكاساني، **بدائع الصنائع**، ج٨، ص٢٣. الدسوقي، **حاشية الدسوقي**، ج٥، ص٢٨١. الحطاب، **مواهب الجليل**، ج٥، ص٣٥٨. الخطيب الشربيني، **مغني المحتاج**، ج٢، ص٤٢٣. النووي، **روضة الطالبين**، ج٤، ص٢٩٤. البهوتي، **كشاف القناع**، ج٣، ص٥٨٣، ٥٩٥. موفق الدين ابن قدامة، **المغني**، ج٦، ص٣٨٩. ابن حزم، **المحلّى**، ج٥، ص٢٤٨.

[٣] الزيلعي، **تبيين الحقائق**، ج٥، ص٥١٨-٥١٩. السرخسي، **المبسوط**، ج٢٢، ص٢٣. الكاساني، **بدائع الصنائع**، ج٨، ص٢٤. الدسوقي، **حاشية الدسوقي**، ج٥، ص٢٨٠. الباجي، **المنتقى في شرح الموطأ**، ج٥، ص١٦٠. ابن رشد، **بداية المجتهد**، ج٢، ص٢٢. الخطيب الشربيني، **مغني المحتاج**، ج٢، ص٤٢٣. الرملي، **نهاية المحتاج**، ج٥، ص٢٢٧. النووي، **روضة الطالبين**، ج٤، ص٢٩٥. البهوتي، **كشاف القناع**، ج٣، ص٥٨٣. موفق الدين ابن قدامة، **المغني**، ج٦، ص٣٩٤. ابن حزم، **المحلّى**، ج٥، ص٢٤٧.

الفرع الثاني

أن يكون مشتركاً ومخصوصاً بين العاقدين[١]

لا خلاف بين الفقهاء[٢] في اشتراط هذا الشرط، أما شرط الاشتراك فيقصد به أن يكون الربح بين العاقدين، وليس لأحدهما دون الآخر، أما كونه مخصوصاً بين المتعاقدين، بمعنى أن الربح الناتج جميعه يكون موزعاً على طرفي المضاربة دون سواهما، بالنسب المتفق عليها؛ لأن الربح هو ثمرة ما قدمه المتعاقدين من مال وعمل، فرب المال إنما يشترك في الربح بماله، وأما المضارب فيشترك فيه بعمله، لذا ينبغي أن ينفردا به دون سواهما[٣].

هناك بعض المسائل المتعلقة بهذا الشرط وقد اختلف فيها الفقهاء، وفيما يلي بيانها:

المسألة الأولى: اشتراط الربح لأحد العاقدين دون الآخر.

إذا اشتراط الربح لأحدهما دون الآخر، فلا يخلو ذلك من صورتين، وهما:

الصورة الأولى: أن يشترط الربح كله لرب المال، كأن يقول رب المال للمضارب: خذه مضاربةً، والربح كله لي.

الصورة الثانية: أن يشترط الربح كله للمضارب، كأن يقول رب المال للمضارب: خذه مضاربةً والربح كله لك.

اختلف الفقهاء في ذلك على ثلاثة أقوال، وهي:

القول الأول: يرى الحنفيّة[٤] أن اشتراط الرّبح جميعه للمضارب يعد قرضاً؛ لأن المضاربة عقد شركة في الربح، فإذا فسدت المضاربة، وأمكن تصحيح العقد بجعلها قرضاً نظراً للمعنى اعتبرت

---

[١] قد يقول قائل: لا داعي لذكر شرط "كون الربح مشتركاً بين العاقدين"؛ لأن شرط "كون الربح مخصوصاً بين العاقدين" يغني عنه، لما شرط اختصاصهما بالربح يلزم اشتراكهما فيه، فيكون ذكر هذا الشرط من باب التكرار، والصحيح أن شرط "كون الربح مشتركاً بين العاقدين"غير شرط "كون الربح مخصوصاً بين العاقدين" ولا يغني ذكر أحدهما عن الآخر؛ لأن اشتراط اشتراك المتعاقدين في الربح لاحتراز به عن شرط انفراد أحدهما بالربح، أما اشتراط اختصاصهما بالربح لاحتراز به عن اشتراط جميع الربح أو بعضه لغيرهما. انظر؛ الرملي، **نهاية المحتاج**، ج٥، ص٢٢٥. الخطيب الشربيني، **مغني المحتاج**، ج٢، ص٤٢٢. انظر أيضاً؛ السلمي، **شركة المضاربة في الفقه الإسلامي**، ص٢٦٠.

[٢] ابن عابدين، **حاشية رد المحتار**، ج٨، ص٤٣٣. قاضي زاده أفندي، **نتائج الأفكار**، ج٨، ص٤٤٨. الخرشي، **حاشية الخرشي**، ج٧، ص١٤٦. ابن حجر الهيتمي، **تحفة المحتاج**، ج٢، ص٤٢١. الرملي، **نهاية المحتاج**، ج٥، ص٢٢٥. النووي، **المجموع شرح المهذب**، ج١٢، ص١٧. البهوتي، **كشاف القناع**، ج٣، ص٥٨٣.

[٣] المراجع السابقة.

[٤] الزيلعي، **تبيين الحقائق**، ج٥، ص٥١٦. الكاساني، **بدائع الصنائع**، ج٨، ص٢٦.

قرضاً، وفي اشتراط الرّبح جميعه لربّ المال يكون إبضاعاً عندهم، لوجود معنى الإبضاع فيُحمل عليه؛ لأن العبرة في العقود لمعانيها، سواء صرح بلفظ المضاربة، أو لم يصرح به.

القول الثاني: وهو مذهب المالكية[١] أن المضاربة صحيحة في الصورتين، ويكون الربح لمن شُرط له، إذا صرح بلفظ المضاربة؛ لأنهما من باب الهبة، ويكون إطلاق المضاربة عليهما مجاز؛ ولأنهما لما نصا على المضاربة كان العقد عقد المضاربة والربح بينهما، فإذا شرط الربح كله لأحدهما، فكأن الآخر وهبه نصيبه، وذلك لا يمنع صحة العقد، أما إذا لم يصرح به، فإن اشتراط الربح للمضارب، كأن يقول رب المال: خذه فاتجر به والربح كله لك، يعد قرضاً[٢]؛ لأنه قرن به حكم القراض فانصرف إليه، أما في صورة اشتراط الربح لرب المال، كأن يقول رب المال: خذه فاتجر به والربح كله لي، فإنه يعد إبضاعاً[٣]؛ باعتباره يصلح له، وقد قرن به حكمه.

القول الثالث: ذهب الشافعية في الأصح عندهم[٤]، والحنابلة[٥] إلى أن المضاربة لاتصح في الصورتين، إذا صرح بلفظ المضاربة، فتفسد المضاربة؛ لأن المضاربة تقتضي وجوب الربح بينهما، فإذا كان الشرط اختصاص أحدهما بالربح، فقد اشترط ما ينافي مقتضى العقد، وفسدت بذلك المضاربة، أما في حال لم يصرح بلفظ المضاربة، فذهب الحنابلة[٦] إلى أن المضاربة صحيحة في الصورتين، ويكون الربح لمن شُرط له، فيعد قرضاً في صورة اشتراط الربح للمضارب؛ لأنه قرن به حكم القرض فانصرف إليه، أما في صورة اشتراط الربح لرب المال،

---

(١) الأزهري، **جواهر الإكليل**، ج٢، ص١٧٣. الحطاب، **مواهب الجليل**، ج٥، ص٣٦٣.

(٢) القرض هو ما تعطيه من المثليات للغير لينتفع به ويرد مثله في المستقبل. قلعه جي، وقنيبي، وسانو، **معجم لغة الفقهاء**، ص٣٢٩. الصلة بين المضاربة والقرض: أن في كل منهما دفع المال إلى الغير، إلا أنه في القرض على وجه الضمان، وفي المضاربة على وجه الأمانة. وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية، **الموسوعة الفقهية**، ج٣٨، ص٣٦.

(٣) الإبضاع هو إعطاء شخص آخر رأس مال باعتبار أن الربح تماماً عائد له. أبو جيب، **القاموس الفقهي لغةً واصطلاحاً**، ص٣٧. قيل: الإبضاع هو وضع السلعة عند آخر ليبيعها دون أن يأخذ على ذلك أجراً. قلعه جي، وقنيبي، وسانو، **معجم لغة الفقهاء**، ص١٧. الصلة بين المضاربة والإبضاع، أن كلا منهما أخذ مال من مالكه ليتجر فيه آخذه، لكن آخذ المال في المضاربة له جزء من الربح بحسب ما اتفقا عليه، فهو شريك فيما يكون من ربح التجارة، أما في الإبضاع فلا شيء له من الربح، وهو متبرع بعمله، والربح كله لصاحب المال. وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية، **الموسوعة الفقهية**، ط١، الكويت، ١٤١٩هـ - ١٩٩٨م، ج٣٨، ص٣٦.

(٤) ابن حجر الهيتمي، **تحفة المحتاج**، ج٢، ص٤٢٢. الرملي، **نهاية المحتاج**، ج٥، ص٢٢٦. الخطيب الشربيني، **مغني المحتاج**، ج٢، ص٤٢٢.

(٥) البهوتي، **كشاف القناع**، ج٣، ص٥٩٦. البهوتي، **شرح منتهى الإرادات**، ج٢، ص٤٤٩. موفق الدين ابن قدامة، **المغني**، ج٦، ص٣٨٩.

(٦) البهوتي، **كشاف القناع**، ج٣، ص٥٩٦. موفق الدين ابن قدامة، **المغني**، ج٥، ص٣٨٩ــ٣٩٠.

فإنه يعد إبضاعاً؛ لأنه قَرن به حكمه، أما عند الشافعية فهي عقد فاسد، وفي قول آخر للشافعية[١] أنها صحيحة نظراً للمعنى.

ـ المناقشة والترجيح:

ويرى الباحث أن القول الراجح هو رأي الحنفية بأن في حالة اشتراط الربح للمضارب يكون قرضاً، ويأخذ حكمه، وفي حالة اشتراط الربح لرب المال، يكون إبضاعاً صحيحاً، ويأخذ حكمه أيضاً، سواء صرح بلفظ المضاربة أو لم يصرح؛ لأن العبرة في العقود لمعانيها.

أما القول بأن الشرط اختصاص أحدهما بالربح، فقد اشترط ما ينافي مقتضى العقد؛ لأن المضاربة تقتضي وجوب الربح بينهما فيفسد المضاربة، فيجاب عنه بأن العقد إذا لم يمكن تصحيحها مضاربة تصحح قرضاً؛ لأنه أتى بمعنى القرض في حالة اشتراط الرّبح جميعه للمضارب، وفي اشتراط الرّبح جميعه لربّ المال تصحح إبضاعاً نظراً لمعنى الإبضاع فيه؛ لأن المعتبرة في العقود معانيها وليس اللفظ[٢].

أما القول بالحمل على الهبة فهو غير مسلم؛ لأن هبة المعدوم لا تصح قبل وجوده، والربح هنا لم يوجد بعد حتى تصح هبته[٣].

المسألة الثانية: اشترط أحدهما جزءاً من الربح لآخر.

إذا اشترط أحدهما جزءاً من الربح لآخر عداهما ووافق الطرف الآخر، فقد اختلف الفقهاء في ذلك على قولين:

القول الأول: ذهب جمهور الفقهاء من الحنفية[٤]، والشافعية[٥]، والحنابلة[٦]، والظاهرية[٧] إلى عدم جواز هذا الشرط، إذا كان هذا الآخر لا يشارك في أعمال المضاربة؛ لأن الربح في عقد

---

[١] ابن حجر الهيتمي، **تحفة المحتاج**، ج٢، ص٤٢٢. الرملي، **نهاية المحتاج**، ج٥، ص٢٢٦. الخطيب الشربيني، **مغني المحتاج**، ج٢، ص٤٢٢.

[٢] الزيلعي، **تبيين الحقائق**، ج٥، ص٥١٦. الكاساني، **بدائع الصنائع**، ج٨، ص٢٦.

[٣] لا يجوز هبة المعدوم، كهبة سمن في لبن؛ لأنه معدوم فلا يملك إلا بعقد جديد. وكذا لو وهب الحمل وسلم بعد الولادة لا يجوز؛ لأن في وجوده احتمالاً فصار كالمعدوم. ابن عابدين، **حاشية رد المحتار**، ج٨، ص٤٩٨. انظر أيضاً؛ طموم، محمد، **المضاربة في الشريعة الإسلامية**، ط٢، مطبعة حسان، القاهرة، ١٤٠٧هـ- ١٩٨٧م، ص٩٣.

[٤] الزيلعي، **تبيين الحقائق**، ج٥، ص٥٤١. السرخسي، **المبسوط**، ج٢٢، ص٢٨.

[٥] ابن حجر الهيتمي، **تحفة المحتاج**، ج٢، ص٤٢١. الرملي، **نهاية المحتاج**، ج٥، ص٢٢٥. النووي، **المجموع شرح المهذب**، ج١٢، ص١٨.

[٦] البهوتي، **كشاف القناع**، ج٣، ص٥٩٥. موفق الدين ابن قدامة، **المغني**، ج٦، ص٣٩٢.

[٧] ابن حزم، **المحلّى**، ج٥، ص٢٤٧.

المضاربة هو ثمرة ما قدمه الطرفين من مال وعمل، فيستحق الطرف الأول في الربح بماله، ويستحق الطرف الآخر فيه بعمله، فلا يشترك به سواهما.

القول الثاني: ذهب المالكية[١] إلى جواز العقد والشرط، لأنهم يصفون هذا الاقتطاع للطرف الثالث على أنه هبة وتبرع، ممن له هذا الحق، وهما طرفا المضاربة المستحقان الربح، ويخرج عن حقيقة القراض، وتجري عليه أحكام الهبة.

ـ المناقشة والترجيح:

ويرى الباحث أن الرأي الأخير هو أقرب إلى الصواب؛ لأن هذا الاشتراط لا يَبْدو انتِهاكاً لمبادئ الشريعة الإسلامية، وبخاصة في ضوء الحديث المشهور: **(والمسلمون على شروطهم إلاّ شرطاً حرّم حلالاً، أو أحلّ حراماً)**[٢]، واشتراط الربح لآخر عدا رب المال والمضارب لا يكون اشتراط تحريم على الحلال ويحل على الحرام، ما دام هذا الشرط يقوم على التراضي والاتفاق.

ويرد على القول الأول بأن هذا الاقتطاع للطرف الثالث ممن يملك هذا الحق بإعطائه من نصيب الربح المخصص له، ولذلك لا يتنافى مع اختصاص الربح للمتعاقدين؛ لأنه من باب التبرع والإحسان[٣].

---

[١] الدسوقي، **حاشية الدسوقي**، ج٥، ص٢٨٩. الخرشي، **حاشية الخرشي**، ج٧، ص١٥٧.

[٢] الترمذي، محمد بن عيسى أبو عيسى الترمذي السلمي، (ت٢٧٩هـ)، **سنن الترمذي**، تحقيق: أحمد محمد شاكر وآخرون، دار إحياء التراث، بيروت، لبنان، (د.ط، ت)، كتاب: الأحكام، باب: ما ذكر عن رسول الله صلى الله عليه وسلم في الصلح بين الناس، رقم:١٣٥٢/١، ص٥٦٦. قال الترمذي حديث حسن صحيح. وقال الشيخ الألباني حديث صحيح. الألباني، محمد ناصر الدين (ت ١٤٢٠هـ)، **إرواء الغليل في تخريج أحاديث منار السبيل**، ط٢، المكتب الإسلامي، بيروت، ١٤٠٥هـ - ١٩٨٥م، ج٥، ص١٤٤.

[٣] الدسوقي، **حاشية الدسوقي**، ج٥، ص٢٨٩. الخرشي، **حاشية الخرشي**، ج٧، ص١٥٧.

المبحث الرابع: انقضاء المضاربـة

ويشتمل على مطلبين، هما:

المطلب الأول: انقضاء بأسباب إراديـة.

المطلب الثاني: انقضاء بأسباب غير إراديـة.

المبحث الرابع

انقضاء المضاربـة

شأن المضاربة في الانتهاء شأن سائر الشركات وهذا يعود إلى أسباب عدة، منها: ما يعد أسباباً إرادية أو اختيارية، ومنها ما يعد أسباباً غير إرادية أو إجبارية، ويتضح ذلك فيما يلى:

المطلب الأول

انقضاء بأسباب إراديـة

لا خلاف بين الفقهاء[١] على جواز فسخ عقد المضاربة إذا لم يبدأ المضارب بالعمل؛ لأن المضاربة من العقود الجائزة[٢]، ولأنها تصرف في مال الغير بإذنه كالوديعة والوكالة، وكلاهما عقد جائز غير لازم، فيستحق كلّ من ربّ المال والمضارب فسخ العقد متى شاء، وحتى لا يلحق أي ضرر بسبب فسخ العقد سواء كان من جهة رب المال أو من جهة المضارب قبل استهلاك المضارب من رأس المال بشيء من أعمال المضاربة، فردَّ المضارب المال إلى صاحبه ولم يكن له شيء.

وإنما وقع الخلاف في مسألة الفسخ بعد الشروع في شيء من أعمال المضاربة. فمنهم من يقيد الفسخ بشرط العلم به، ومنهم من يقيده باعتباره المال عيناً، وينفذ غيرهم الفسخ دون أي شرط. وذلك على القولين:

القول الأول: ذهب الحنفية[٣]، والمالكية[٤] إلى جواز الفسخ؛ لأن المضاربة من العقود الجائزة،

---

[١] الزيلعي، **تبيين الحقائق**، ج٤، ص٥٤٣. الكاساني، **بدائع الصنائع**، ج٨، ص٧١. الدسوقي، **حاشية الدسوقي**، ج٥، ص٣٠٨. النفراوي، **الفواكه الدواني**، ج٢، ص٢٠٠. ابن رشد، **بداية المجتهد**، ج٢، ص٢٤. الخطيب الشربيني، **مغني المحتاج**، ج٢، ص٤٣١. النووي، **المجموع في شرح المهذب**، ج١٢، ص٧٣. البهوتي، **كشاف القناع**، ج٣، ص٦١١. موفق الدين ابن قدامة، **المغني**، ج٦، ص٤٣١. ابن حزم، **المحلّى**، ج٥، ص٢٤٩.

[٢] المراد بأن المضاربة من العقود الجائزة هو تنفسخ المضاربة بفسخ أحد المتعاقدين أيهما كان وبموته والحجر والسفه. شمس الدين ابن قدامة، **الشرح الكبير على متن المقنع**، ج٣، ص٨٥

[٣] الزيلعي، **تبيين الحقائق**، ج٥، ص٥٤٣. الكاساني، **بدائع الصنائع**، ج٨، ص٧١. السرخسي، **المبسوط**، ج٢٢، ص٥٣. ابن عابدين، **حاشية رد المحتار**، ج٨، ص٤٤٣.

[٤]الدسوقي، **حاشية الدسوقي**، ج٥، ص٣٠٠، ٣٠٨. الباجي، **المنتقى شرح الموطأ**، ج٥، ص١٦٣. ابن رشد، **بداية المجتهد**، ج٢، ص٢٤.

إذا كانت الأموال نضاً عيناً لا عروضاً[١]؛ لأن المضارب له الحق في الربح، ولا يظهر الربح إلا بتحويل العروض إلى النقد، فثبت له الحق على البيع ليظهر ذلك. غير أن الحنفية[٢] قيدوا جوازه بشرط علم الطرف الآخر بالفسخ؛ لأن المضاربة هي وكالة، فيشترط فيها العلم بالفسخ.

القول الثاني: ذهب الشّافعيّة[٣]، والحنابلة[٤]، والظاهرية[٥] إلى أن لكلّ من المتعاقدين فسخ عقد المضاربة متى شاء دون اشتراط علم الآخر؛ لأن المضاربة في ابتدائها وكالة وفي انتهائها إما شركة وإما جُعالة[٦]، وكلها عقود جائزة، فالمضارب تصرف في مال غيره فهو كالوكيل، ولا فرق بين ما قبل التصرف وبعده.

ويرى الباحث أن ما يراه الحنفية فيه مراعاة لجميع أطراف العقد من حيث حقوقهم، إذ يحميهم من آثار الفسخ المفاجئ الذي قد يترتب عليه توقف نشاط المضاربة في وقت غير مناسب، فاشتراط علم الطرف الآخر بالفسخ من ناحية، واشتراط تنضيض المال من ناحية أخرى يكفلان حماية حقوق المتعاقدين، وكذلك سلامة نشاط العقد واستقراره.

المطلب الثاني

انقضاء بأسباب غير إرادية

لما كانت المضاربة عقداً قابلاً للفسخ من أحد الطرفين، وذلك باختياره وحرية إرادته بدون أمور طارئة وبدون إبداء الأسباب، أو وجودها وبدون رضا الطرف الآخر، وقد سبق، فإنها أيضاً قابل للانفساخ وهو حدوث بدون اختيار أحد طرفي المضاربة، بل وبدون رضاه، وإنما

---

(١) خلوص المتاع ورجوعه نقداً عيناً كما كان، أي من جنس رأس المال – النقدين: الدراهم أو الدنانير – ويتمثل فيه ببيعها الفعلي إلى نقد وتحصيل القيمة في صورة نقد أو ما في حكمه. انظر؛ الدسوقي، **حاشية الدسوقي**، ج٥، ص٣٠٩. لاشين، محمود المرسي، **التنضيض الحكمي**، بحث منشور ١٤٢١هـ، ضمن مجلة المجمع الفقهي الإسلامي، مجلة دورية محكمّة، المجمع الفقهي الإسلامي برابطة العالم الإسلامي، مكة المكرمة، السنة الثانية عشرة، العدد الرابع عشر، ١٤٢٢هـ - ٢٠٠١م، ص١٤٥ – ١٤٦. طموم، **المضاربة في الشريعة الإسلامية**، ص١٥٦. حماد، **معجم المصطلحات الاقتصادية في لغة الفقهاء**، ص٢٧٥.

(٢) الزيلعي، **تبيين الحقائق**، ج٥، ص٥٤٣. الكاساني، **بدائع الصنائع**، ج٨، ص٧١.

(٣) ابن حجر الهيتمي، **تحفة المحتاج**، ج٢، ص٤٢٦. الخطيب الشربيني، **مغني المحتاج**، ج٢، ص٤٣١. النووي، **روضة الطالبين**، ج٤، ص٣١١.

(٤) موفق الدين ابن قدامة، **المغني**، ج٦، ص٤٣١.

(٥) ابن حزم، **المحلّى**، ج٨، ص٢٤٩.

(٦) الجعالة هي: (عقد معاوضة على عمل آدمي بعوض غير ناشئ عن محله به لا يجب إلا بتمامه). ابن عرفة، **شرح حدود ابن عرفة**، ج٢، ص٣١٩.

يكون جبراً عن الطرفين، وذلك بسبب أمر عارض طارئ لأحد طرفي العقد أو للمعقود عليه وهو المال. فما كان منها راجعاً إلى أحد المتعاقدين فهو الموت، وفقدان الأهلية، و الحجر. أما كان راجعاً إلى رأس مال المضاربة فهو الهلاك[١]، ويأتي بيانها فيما يلي:

أولاً: موت أحد العاقدين.

إذا مات أحد طرفي عقد المضاربة وكان ماله نقداً عيناً، فلا الخلاف بين الفقهاء في انفساخ المضاربة؛ لأن عقد المضاربة مبني على إذن رب المال للمضارب في التصرف بمال المضاربة[٢]. أما إذا كان مال المضاربة غير ناض – ما زال عروضاً – فهل تنفسخ المضاربة بموت أحدهما أم لا؟ اختلف الفقهاء في ذلك على القولين:

القول الأول: ذهب جمهور الحنفيّة[٣]، والشّافعيّة[٤]، والحنابلة[٥]، والظاهرية[٦] إلى أنّ المضاربة تنفسخ بموت ربّ المال أو المضارب؛ لأنّ المضاربة كالوكالة، أو ما تشتمل عليها، والوكالة تبطل بموت الموكّل أو الوكيل، ففي موت رب المال؛ فلأن المال قد صار للورثة، وأما في موت المضارب؛ فلأن عقد الذي له المال إنما كان مع الميت لا مع وارثه[٧].

القول الثاني: ذهب المالكية[٨] إلى أن المضاربة لا تنته بموت أحد المتعاقدين، بل من حقّ ورثة المضارب إكْمال أعمال المضاربة؛ لأن فسخ العقد يلحق الضرر بالورثة لضياع حقّهم في مقابل عمل مورّثهم.

ويرى الباحث أن رأي المالكية هو الأولى بالاعتبار؛ لأنه مراعاة في تحقيق المصلحة

---

[١] طموم، **المضاربة في الشريعة الإسلامية**، ص١٥١.

[٢] الزيلعي، **تبيين الحقائق**، ج٥، ص٥٤٢. الكاساني، **بدائع الصنائع**، ج٨، ص٧٨. الدسوقي، **حاشية الدسوقي**، ج٥، ص٣٠٩. ابن رشد، **بداية المجتهد**، ج٢، ص٢٤. الخطيب الشربيني، **مغني المحتاج**، ج٢، ص٤٣١. النووي، **روضة الطالبين**، ج٤، ص٣١١. البهوتي، **كشاف القناع**، ج٣، ص٦١١. موفق الدين ابن قدامة، **المغني**، ج٦، ص٤٣١. ابن حزم، **المحلّى**، ج٨، ص٢٤٩. انظر أيضاً؛ القضاة، **السلم والمضاربة**، ص٤٠٨.

[٣] الزيلعي، **تبيين الحقائق**، ج٥، ص٥٤٢. الكاساني، **بدائع الصنائع**، ج٨، ص٧٨.

[٤] الخطيب الشربيني، **مغني المحتاج**، ج٢، ص٤٣١. النووي، **روضة الطالبين**، ج٤، ص٣١١.

[٥] البهوتي، **كشاف القناع**، ج٣، ص٦١١. موفق الدين ابن قدامة، **المغني**، ج٦، ص٤٣١.

[٦] ابن حزم، **المحلّى**، ج٨، ص٢٤٩.

[٧] الزيلعي، **تبيين الحقائق**، ج٥، ص٥٤٢. الكاساني، **بدائع الصنائع**، ج٨، ص٧٨. الخطيب الشربيني، **مغني المحتاج**، ج٢، ص٤٣١. النووي، **روضة الطالبين**، ج٤، ص٣١١. البهوتي، **كشاف القناع**، ج٣، ص٦١١. موفق الدين ابن قدامة، **المغني**، ج٦، ص٤٣١.

[٨] الباجي، **المنتقى في شرح الموطأ**، ج٥، ص١٧٤- ١٧٥. الدسوقي، **حاشية الدسوقي**، ج٥، ص٣٠٩. ابن رشد، **بداية المجتهد**، ج٢، ص٢٤.

ويحول بين وقوع الضرر سواء على المضارب بموت رب المال، أو على رب المال بموت المضارب، فلا تنته المضاربة بموت أحد المتعاقدين، بل من حقَّ ورثته إكْمال أعمال المضاربة.

ثانياً: جنون أحد العاقدين.

اتفق الفقهاء[١] على أنّ جنون أحد طرفي عقد المضاربة يبطل العقد؛ لأنه فاقد أهلية التصرف فهو لا يستطيع أن يتصرف في أموره بنفسه، ويتولى عنه وليه التصرفات كلّها، فلذلك لا يستطيع المجنون أن يوكل عنه شخصاً آخر لمباشرة التصرفات في أمواله؛ لأن من شروط لصحة المضاربة أن يكون المتعاقدين أهلية للوكالة[٢].

ثالثاً: الحجر على رب المال.

تنتهي المضاربة بالحجر على رب المال في ماله لفلسه[٣] ولسفهه[٤]– رب المال – لأنه لا يملك التصرف في أمواله، فكذلك لا يملك التوكيل؛ لأن من شروطه أن يكون التوكيل فيما يملك أن يتصرف فيه بنفسه. وتنتهي المضاربة أيضاً بالحجر على المضارب لسفهه – المضارب – لأنه متصرف في مال غيره بإذن صاحبه، والسفيه لا يحسن التصرف في ماله، فكيف يتولى مال الآخرين؟ أما الحجر على المضارب لفلسه – المضارب – فلا يؤثر في عقد المضاربة؛ لأنه لا

---

(١) ابن عابدين، **حاشية رد المحتار**، ج٨، ص٤٤٢. الكاساني، **بدائع الصنائع**، ج٨، ص٧٨. الدسوقي، **حاشية الدسوقي**، ج٥، ص٢٩٧. ابن رشد، **بداية المجتهد**، ج٢، ص٨٥. الخطيب الشربيني، **مغني المحتاج**، ج٢، ص٤٣١. النووي، **روضة الطالبين**، ج٤، ص٣١١. موفق الدين ابن قدامة، **المغني**، ج٦، ص٤٣١.

(٢) ابن عابدين، **حاشية رد المحتار**، ج٨، ص٤٤٢. الزيلعي، **تبيين الحقائق**، ج٥، ص٢٤٣- ٢٤٤. الخرشي، **حاشية الخرشي**، ج٧، ص١٤٥. ابن رشد، **بداية المجتهد**، ج٢، ص٨٥. ابن حجر الهيتمي، **تحفة المحتاج**، ج٢، ص٣١٨. الغزالي، **الوسيط في المذهب**، ج٢، ص١٧٩. الشيرازي، **المهذب**، ج٣، ص٣٤٧. البهوتي، **كشاف القناع**، ج٣، ص١٧٢. البهوتي، **شرح منتهى الإرادات**، ج٢، ص٢٠٧. موفق الدين ابن قدامة، **الكافي في فقه الإمام أحمد بن حنبل**، ص٤١٦.

(٣) التفليس هو: (خلع الرجل من ماله لغرمائه لعجزه عن وفاء ما عليه من دين). المواق، أبي عبد الله سيد محمد بن يوسف أبي القاسم العبدري الغرناطي، (ت ٨٩٧هـ)، **التاج والإكليل لمختصر الشيخ سيدي خليل**، مطبعة السعادة، القاهرة، ١٣٢٨هـ، (د.ط)، ج٥، ص٣٢. وقد عرف بعض الفقهاء المفلس هو الشخص الذي ارتكبه الدين، سواء أكان ذلك الدين لآدمي أو لله تعالى، وكان الدين فورياً ولم يف ماله في الحالة الراهنة بما عليه من دين حال. ولي الدين، أبي عبد الله محمد الشافعي المصري، **النهاية في شرح متن الغاية والتقريب لأبي شجاع**، ط٣، مطبعة الاستقامة، القاهرة، ٩٧٢هـ، ج٣، ص٣٥.

(٤) السفيه هو: (من يبذر المال على خلاف مقتضى الشرع أو العقل). ابن عابدين، **حاشية رد المحتار**، ج٦، ص١٤٨.

يتصرف في أمواله إنما هو يتصرف في أموال غيره[١].

رابعاً: هلاك مـال المضاربـة.

اتفق الفقهاء على أنه تنفسخ المضاربة إذا هلك مالها بلا تعد ولا تقصير وقبل أن يتصرف فيه المضارب بالبيع والشراء؛ لأنّ المال الّذي تعيّن للمضاربة وتعلّق به عقدها قد هلك وزال. وما اشتراه بعد ذلك للمضاربة فلا يلزم رب المال، وإنما يلزم المضارب وحده ويكون شراؤه لنفسه؛ لأن المضاربة بطلت بهلاك رأس المال قبل التصرف فيه[٢].

ولكنهم اختلفوا فيما إذا هلك جزء من مال المضاربة قبل التصرف، فهل يجبر من الربح أم من رأس المال على قولين:

القول الأول: ذهب الحنفية[٣]، والمالكية[٤]، والشافعية في قول[٥] إلى أن المال الهالك يحسب ويجبر من الربح اللاحق، ويعتبر خسارة لحقت المضاربة؛ لأن المضاربة تنعقد بقبض المضارب رأس المال فصار المال مال المضاربة سواء عمل أو لم يعمل[٦]؛ ولأن رأس المال أصل والربح تابع، ولا معتبر بالتابع قبل حصول الأصل، فإذا هلك من الأصل (رأس المال) شيء اكتمل منه التابع (الربح)، فمتى عمل المضارب بالمال بعد الهلاك وربح، جبر ما نقص من رأس المال، ثم يقتسمان ما بقي من الربح بعد ذلك على شرطهما[٧].

---

[١] الكاساني، **بدائع الصنائع**، ج٨، ص٧٨. النفراوي، **الفواكه الدواني**، ج٢، ص١٩٦. الخطيب الشربيني، **مغني المحتاج**، ج٢، ص٤٢٣. البهوتي، **كشاف القناع**، ج٣، ص٦١١. موفق الدين ابن قدامة، **المغني**، ج٦، ص٥٠٠.

[٢] السرخسي، **المبسوط**، ج٢٢، ص١٦٩. الدسوقي، **حاشية الدسوقي**، ج٥، ص٢٩٩. الرملي، **نهاية المحتاج**، ج٥، ص٢٣٨. البهوتي، **كشاف القناع**، ج٣، ص٦٠٦. موفق الدين ابن قدامة، **المغني**، ج٦، ص٤٣٥.

[٣] الزيلعي، **تبيين الحقائق**، ج٥، ص٥٤٥. ابن عابدين، **حاشية رد المحتار**، ج٨، ص٤٤٥. السرخسي، **المبسوط**، ج٢٢، ص١٦٨- ١٦٩.

[٤] مالك، **المدونة الكبرى**، ج١٢، ص٩٩. الخرشي، **حاشية الخرشي**، ج٧، ص١٧١. ابن رشد، **بداية المجتهد**، ج٢، ص٢٤. الدسوقي، **حاشية الدسوقي**، ج٥، ص٢٩٩.

[٥] الخطيب الشربيني، **مغني المحتاج**، ج٢، ص٤٣٠. الرملي، **نهاية المحتاج**، ج٥، ص٢٣٨. النووي، **المجموع في شرح المهذب**، ج١٢، ص٦٥.

[٦] المراجع السابقة.

[٧] الزيلعي، **تبيين الحقائق**، ج٥، ص٥٤٥. ابن عابدين، **حاشية رد المحتار**، ج٨، ص٤٤٥. السرخسي، **المبسوط**، ج٢٢، ص١٦٨-١٦٩. مالك، **المدونة الكبرى**، ج١٢، ص٩٩. الخرشي، **حاشية الخرشي**، ج٧، ص١٧١. ابن رشد، **بداية المجتهد**، ج٢، ص٢٤. الدسوقي، **حاشية الدسوقي**، ج٥، ص٢٩٩.

القول الثاني: قول الشافعية في الصحيح عندهم[١]، والحنابلة[٢] أن الهالك يحسب من رأس المال، ولا يجبر من الربح؛ لأن التالف قبل التصرف في رأس المال يخرج عن كونه مضاربة، لأن العقد لم يتأكد بالعمل، ولأنه مال هلك على جهة قبل التصرف، بمعنى أن المال لم يدخل في التجارة، ولم يشرع فيما قصد بالعقد من التصرفات المؤدية للربح، فأشبه الهالك قبل القبض. ولذلك، فإن هلك بعض رأس المال قبل تصرف المضارب فيه، انفسخت المضاربة في الجزء الهالك، وإذا شاء رب المال أن يستمر العقد في المال الباقي فيكون رأس المال هو ذلك الباقي خاصة؛ لأنه لم يبق في يد المضارب غير هذا المبلغ، فصار كما لو اقتصر في الابتداء على إعطائه له[٣].

ويرى الباحث أن المختار هو القول الأول بأن المال الهالك قبل التصرف يحسب ويجبر من الربح اللاحق؛ لأن المضاربة تنعقد بمجرد تسليم رأس المال إلى المضارب، ولأن هلاك بعض المال لا يغير حكم العقد، بل عقد المضاربة باق على ما عقدا عليه.

وإذا كانت المضاربة تنفسخ في الجزء الهالك ولا يجبر بالربح، ففي ذلك غبن وضرر لرب المال، فقد تكون حصته من الربح أقل من الهالك من ماله، فيكون رب المال خاسراً، والمضارب رابحاً، وهذا لا يجوز.

ولا يصح تشبيه ما يحصل من الهلاك بعد قبض رأس المال بالهلاك قبله؛ لأن المال إنما يصير مضاربةً بقبض المضارب فيكون المال المقبوض معيناً للمضاربة، أما المال الهالك قبل القبض لم يكن معيناً للمضاربة، فيهلك على ملك صاحبه، ومن ثم يجبر من رأس المال ولا يجبر من الربح[٤].

---

[١] الخطيب الشربيني، **مغني المحتاج**، ج٢، ص٤٣٠. الرملي، **نهاية المحتاج**، ج٥، ص٢٣٨. النووي، **المجموع في شرح المهذب**، ج١٢، ص٦٥. الماوردي، **الحاوي الكبير**، ج٧، ص٣٣٣.

[٢] البهوتي، **كشاف القناع**، ج٣، ص٦٠٦. البهوتي، **شرح منتهى الإرادات**، ج٢، ص٤٥٦-٤٥٧. موفق الدين ابن قدامة، **المغني**، ج٦، ص٤٣٥-٤٣٦.

[٣] الخطيب الشربيني، **مغني المحتاج**، ج٢، ص٤٣٠. الرملي، **نهاية المحتاج**، ج٥، ص٢٣٨. النووي، **المجموع في شرح المهذب**، ج١٢، ص٦٥. الماوردي، **الحاوي الكبير**، ج٧، ص٣٣٣. البهوتي، **كشاف القناع**، ج٣، ص٦٠٦. البهوتي، **شرح منتهى الإرادات**، ج٢، ص٤٥٦-٤٥٧. موفق الدين ابن قدامة، **المغني**، ج٦، ص٤٣٥-٤٣٦.

[٤] قال الكاساني: (ينعقد عقد المضاربة بالقبض، فيبطل العقد بهلاكه كالوديعة). الكاساني، **بدائع الصنائع**، ج٨، ص٧٩.

الفصل الثاني

صيغة المضاربة التي تجريها مؤسسة صندوق الائتمان الإسلامي وأحكامها الفقهية

وفيه خمسة مباحث، وهي:

المبحث الأول: حقيقة المضاربة المشتركة ومشروعيتها والحكم الفقهي في تعدد الأطراف.

المبحث الثاني: حكم تصرفات المؤسسة في عقد وأموال المضاربة.

المبحث الثالث: نفقات المؤسسة في المضاربة.

المبحث الرابع: ضمان المؤسسة لرأس مال المضاربة.

المبحث الخامس: تقسيم المؤسسة الربح في المضاربة.

المبحث الأول:

حقيقة المضاربة المشتركة ومشروعيتها والحكم الفقهي في تعدد الأطراف.

ويتضمن هذا المبحث ثلاثة مطالب، وهي:

المطلب الأول: حقيقة المضاربة المشتركة.

المطلب الثاني: مشروعية المضاربة المشتركة.

المطلب الثالث: الحكم الفقهي في تعدد الأطراف.

المبحث الأول

حقيقة المضاربة المشتركة ومشروعيتها والحكم الفقهي في تعدد الأطراف

تمهيد:

المضاربة والقِراض لفظان مستخدمان في الفقه الإسلامي – كما قلنا – ويستخدم الحنفية والحنابلة المضاربة، بينما يستخدم المالكية والشافعية لفظ القراض، والمقصود من اللفظين واحد[١]، ولفظ المضاربة أكثر تداولاً بين المتعاملين بها، ودليل ذلك ما جاء في كتب الفقه قديماً وحديثاً.

وقد تناولنا في الفصل السابق تعريف المضاربة عند الفقهاء، مع الإشارة للتعريف المقترح، وقلنا أن العناصر الرئيسة التي تتكون منها المضاربة حسب تعريف الفقهاء لها هي اتفاق بين طرفين، يقدم الطرف الأول بموجبه مالاً، ويقدم الطرف الثاني بموجبه عملاً، والشراكة بينهما في الربح حسب الاتفاق.

ومفهوم المضاربة في مؤسسة صندوق الائتمان الإسلامي في بروني – والتي سيشار إليها فيما بعد باسم المؤسسة – هو: **عقد يتضمن إعطاء طرف مالاً للطرف الآخر ليتجر فيه على أن ما يحصل من الربح مشترك بينهما بشروط معينة**[٢].

وقد اعتمدت المؤسسة المضاربة كأسلوب من أساليب الاستثمار، ولكنها لم تقف عند صيغة المضاربة الفقهية القديمة – التي أطلق عليها فيما بعد اسم المضاربة الفردية، أو المضاربة الثنائية – وإنما استحدثت المؤسسة صيغة جديدة لها وهي ما تسمى بالمضاربة المشتركة[٣].

---

[١] انظر الفصل الأول من هذه الرسالة، ص٢٤.

[٢] Haji Hassan, Hajah Sabariah, **PENERANGAN RINGKAS MENGENAI KONSEP-KONSEP SYARIAH YANG DIGUNAPAKAI DI PERBADANAN TAIB (pdf),** Bahagian Syariah & Perundangan Perbadanan TAIB, ٢٠٠٨, p:٩.

[٣] من خلال الدراسة، تبين للباحث أن العناصر الموجودة في المضاربة المعمولة في المؤسسة هي عناصر المضاربة المشتركة لذلك قلنا أنها مضاربة مشتركة، هي: ١. تعدد أطراف العقد. ٢. أموال المستثمرين مخلوطة بعضها ببعض، وبمال المؤسسة نفسها. ٣. اشتراك المضارب مع أرباب الأموال في رأس المال. نشرة إصدار شهادة ودائع استثمارية المؤسسة والبركة **(TAIB BARAKA DEPOSIT CERTIFICATE)** ص١. مقابلة شخصية مع السيدة، **Sabariah binti Haji Hassan**، مديرة قسم الشريعة والقانون في مؤسسة صندوق الائتمان الإسلامي في بروني، يوم الجمعة ٢٠٠٧/١٠/٥م.
http:// www.brudirect.com/Dailyinfo/news/Archive/june٠٧/٢٣٠٦٠٧/nite٠٧.htm
تاريخ الرجوع إليه: ٢٠٠٨/٦/١١م. راجع للإطلاع على عناصر المضاربة المشتركة؛ قرار مجمع الفقه الإسلامي

وفيما يلي التعريف بحقيقة المضاربة المشتركة، وبيان مشروعيتها، والحكم الفقهي في تعدد الأطراف فيها.

المطلب الأول

مفهوم المضاربة المشتركة

إن أول من طرح فكرة المضاربة المشتركة – حسب إطلاع الباحث – هو الدكتور سامي حسن حمود[١]، وكان الهدف الأساسي منها هو تضمين المصرف باعتباره مضارباً[٢] قياساً على تضمين الأجير المشترك[٣].

والمضاربة المشتركة هي صياغة علاقة المصرف الإسلامي بالمودعين الذين يقدمون أموالهم بصفتهم أصحاب الأموال، ليستثمرها المصرف الإسلامي بصفته المضارب، على أساس قسمة الأرباح الناتجة بنسب معلومة متفق عليها، كما يعرض المصرف الإسلامي على المستثمرين وأصحاب المشروعات بتقديمه التمويل اللازم لهم باعتباره أنه صاحب المال، أو الوكيل عن أصحاب الأموال ليستثمروها، على أن توزع الأرباح حسب الاتفاق بين الأطراف الثلاثة، وتقع الخسارة على صاحب المال[٤].

الدولي المنبثق عن منظمة المؤتمر الإسلامي المنعقد في دورته الثالثة عشرة بدولة الكويت من ٧ إلى ١٢ شوال ١٤٢٢هـ، الموافق ٢٢ – ٢٧ كانون الأول (ديسمبر) ٢٠٠١مـ، بخصوص موضوع القراض أو المضاربة المشتركة في المؤسسات المالية "حسابات الاستثمار". **http://www.fiqhacademy.org.sa/qrarat/١٣-٥.htm** تاريخ الرجوع إليه: ٢٠٠٨/٦/٣م.

[١] في كتابه: ((**تطوير الأعمال المصرفية بما يتفق والشريعة الإسلامية**)). حمود، سامي حسن أحمد، **تطوير الأعمال المصرفية بما يتفق والشريعة الإسلامية**، ط ٢، مطبعة الشرق ومكتبتها، ١٤٠٢هـ - ١٩٨٢م، ص ٣٨٧. وقد ركزت دراسته على محاولة اقتراح شكل جديد للمضاربة يتلاءم مع الاستثمار الجماعي المتعدد والمستمر، ويتلاءم مع عمل المؤسسات المصرفية، وقد أطلق على هذا الشكل الجديد اسم ((**المضاربة المشتركة**)). أبو زيد، **المضاربة وتطبيقاتها العملية في المصارف الإسلامية**، ص٥١.

[٢] سيأتي الكلام فيه في مسألة ضمان المؤسسة رأس مال المضاربة ومناقشته في هذه الرسالة، ص١١٨-١٣٠.

[٣] الأجير المشترك: هو الذي يقع العقد معه على عمل معين كخياطة ثوب أو بناء حائط، وحمل شيء إلى مكان معين، أو على عمل في مدة لا يستحق جميع نفعه فيها، كالطبيب، وسمي مشتركاً؛ لأنه يتقبل أعمالاً لاثنين أو أكثر في وقت واحد، ويعمل لهم فيشتركون في منفعته. النووي، **روضة الطالبين**، ج٥، ص٢٣٨. شمس الدين ابن قدامة، **الشرح الكبير على متن المقنع**، ج١٤، ص٤٢٧.

[٤] شبير، **المعاملات المالية المعاصرة في الفقه الإسلامي**، ص ٣٤٢. الهيتي، **المصارف الإسلامية بين النظرية والتطبيق**، ص٤٧١ – ٤٧٣. خوجه، **أدوات الاستثمار الإسلامي**، ص ١٢٩.

وقد عرف مجمع الفقه الإسلامي المضاربة المشتركة بأنها: (المضاربة التي يعهد فيها مستثمرون عديدون ـ معاً أو بالتعاقب ـ إلى شخص طبيعي أو معنوي، باستثمار أموالهم، ويطلق له غالباً الاستثمار بما يراه محققاً للمصلحة، وقد يقيد بنوع خاص من الاستثمار، مع الإذن له صراحة أو ضمناً بخلط أموالهم بعضها ببعض، أو بماله، وموافقته أحياناً على سحب أموالهم كلياً أو جزئياً، عند الحاجة بشروط معينة)[١].

تتضمن المضاربة المشتركة السمات الأساسية جميعها التي تتسم بها المضاربة في الفقه الإسلامي، فالمضاربة المشتركة والمضاربة الفردية تقومان على أن يتفق صاحب رأس المال، والمستثمر على تكوين المشروع، بحيث يكون رأس المال من أحدهما (صاحب رأس المال)، والعمل من المستثمر (المضارب)، ويحددان حصة كل منهما من الربح بنسبة معينة، حسب الاتفاق والشرط[٢].

والمضاربة المشتركة تفتح آفاقاً واسعة لاستخدام رؤوس الأموال المتاحة، بما يفيد الاقتصاد العام أكثر وأفضل مما يوفره نظام المصرف الربوي من ناحيتين جوهريتين:

الناحية الأولى: المضاربة المشتركة مبنية على تلاقي رأس المال بالعمل، بخلاف المصرف الربوي الذي يعتمد على تلاقي رأس المال برأس المال، إذ إن نظام المضاربة المشتركة يقوم على أن الأموال تصرف لمن يعمل فيها، إذ يمكن المساعدة على إيجاد فرص العمل، من خلال المشاريع الإنتاجية التي تنتج عن المضاربة المشتركة، وهذا بدوره يساعد الدول على التغلب على مشكلات البطالة والعمالة الزائدة[٣].

الناحية الثانية: نظام المضاربة المشتركة يتمثل في القدرة على استقطاب الأموال المكتنزة والمخزّنة، والبعيدة عن المشاركة في اقتصاد المجتمعات الإسلامية، حيث أن المفاهيم الدينية تؤثر في سلوكيات وتصرفات الناس بعدم الرغبة في الاستثمار الربوي المحرم[٤].

---

[١] قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي المنبثق عن منظمة المؤتمر الإسلامي المنعقد في دورته الثالثة عشرة بدولة الكويت من ٧ إلى ١٢ شوال ١٤٢٢هـ، الموافق ٢٢ – ٢٧ كانون الأول (ديسمبر) ٢٠٠١مـ، بخصوص موضوع (القراض أو المضاربة المشتركة في المؤسسات المالية "حسابات الاستثمار"). انظر؛ موقع الانترنت: **http://www.fiqhacademy.org.sa/qrarat/١٣-٥.htm** تاريخ الرجوع: ٣ / ٦ /٢٠٠٨م.

[٢] شبير، **المعاملات المالية المعاصرة في الفقه الإسلامي**، ص ٣٤٤.

[٣] حمود، **تطوير الأعمال المصرفية**، ص٣٩٦. الشباني، **بنوك تجارية بدون ربا**، ص٢٩٨. حمدان، **المضاربة كما تجريها المصارف الإسلامية وتطبيقاتها المعاصرة**، ص١٠٩. شلبيك، أحمد الصويعي، **المضاربة التي تجريها البنوك الإسلامية في ضوء الشريعة الإسلامية**، رسالة ماجستير غير منشورة، قسم الفقه وأصوله، الجامعة الأردنية، ١٤١٣هـ-١٩٩٣م، ص٦٨-٦٩.

[٤] المراجع السابقة.

المطلب الثاني

مشروعية المضاربة المشتركة

أشرنا في الفصل السابق أن المضاربة عقد من عقود الجاهلية التي شاع تعامل الناس بها قبل الإسلام، ثم جاء الإسلام فأقرها[١] ووضع قواعد وضوابط لتنظم العمل بها، والمضاربة ما هي إلا وسيلة من وسائل الاستثمار الإسلامي التي جاءت بديلا عن الاستثمار بالفائدة الربوية[٢].

ويرى بعض المعاصرين أن المضاربة المشتركة هي صيغة تعاقدية مطورة لعقد المضاربة الفردية المعروفة في الفقه الإسلامي، وهذه الصيغة المقترحة للمضاربة جاءت لتتلاءم مع الاستثمار الجماعي المتعدد والمستمر، وتتلاءم مع عمل المؤسسات المصرفية[٣]، إذا كانت هذه الصيغة اقترحت بدعوة لتطوير المضاربة الفقهية القديمة، لتوافق التطورات المعاصرة، وهنا يرد سؤال وهو: هل يصلح استخدام القواعد الأساسية لنظام المضاربة الثنائية، لتكون منطلقاً لإيجاد البديل لتلبية حاجات الاستثمار المصرفي الحديث؟ بمعنى هل المضاربة الثنائية وهي المضاربة المعروفة في الفقه الإسلامي غير ملائمة للتطبيق في الوقت الحاضر؟ فهل يجوز أن يتلقى المصرف الإسلامي الأموال من أناس متعددين؟ وهل يجوز تقديم المال من أكثر من شخص مثلاً ؟[٤]

وقد وجدت من خلال حديث المعاصرين عن هذه المسألة أن لهم في هذه المسألة رأيين:

الرأي الأول: وهو رأي سامي حمود[٥] ويرى أن المضاربة الثنائية لا تف بحاجات الاستثمار المالي المعاصر بما يمكن به مواجهة التنظيم المصرفي الحديث، فيحتاج إلى تنظيم صورة جديدة ملائمة للاستثمار المعاصر والمضاربة المشتركة تفي بهذا الغرض[٦].

---

[١] السرخسي، **المبسوط**، ج٢٢، ص١٩. الكاساني، **بدائع الصنائع**، ج٨، ص٤. الحطاب، **مواهب الجليل**، ج٥، ص٣٥٦. ابن رشد، **بداية المجتهد**، ج٢، ص٢٤. النفراوي، **الفواكه الدواني**، ج٢، ص٢٠٠. الخطيب الشربيني، **مغني المحتاج**، ج٢، ص٤١٨. الرملي، **نهاية المحتاج**، ج٥، ص٢١٩. ابن حزم، **المحلّى**، ج٨، ص٢٤٧.

[٢] الشباني، **بنوك تجارية بدون ربا**، ص٢٣٩–٢٤٠.

[٣] حمود، **تطوير الأعمال المصرفية**، ص٣٨٨–٣٩٢.

[٤] الشباني، **بنوك تجارية بدون ربا**، ص٢٩٥.

[٥] حمود، **تطوير الأعمال المصرفية**، ص٣٥٦، ٣٨٢.

[٦] قال صاحب هذا الرأي: (فإننا لا نجد في المؤلفات الفقهية كلاماً عن المضاربة كشكل جماعي متعدد الموارد ومتنوع الاستخدام)، وقال أيضاً في مكان آخر: (غير أن هذه الوسيلة التي كانت متلائمة مع حاجات المجتمعات في تلك العهود، أخذت تبدو أقل مقدرة على الوفاء بالحاجات المستجدة في العصر الحديث، مما أدى بالنتيجة إلى انتهاء التعامل بهذا العقد – تقريباً – بين الناس في هذه الأيام، ويرجع السبب في ذلك إلى عدد من العوامل المختلفة..). حمود، **تطوير الأعمال المصرفية**، ص٣٥٦، ٣٨٢.

واستدل صاحب هذا الرأي:

١. إن المضاربة في الفقه الإسلامي تعاقد ثنائي بين طرفين يقدم فيه الطرف الأول – واحداً أو أكثر – المال، ويقوم الطرف الثاني – واحداً أو أكثر – بالعمل فيه على نحو يتفق عليه في شروط العمل واقتسام الربح، ومتى بدأ العمل في مال المضاربة، فإنه لا يجوز لطرف ثالث الانضمام للمضاربة باعتباره صاحب مال يريد الدخول بالمضاربة بماله[١].

٢. أن لرب المال في المضاربة الثنائية أن يقيد المضارب بالشروط التي يراها مناسبة لمصلحته للحصول على المقصود من المضاربة، والأهم من ذلك أن له أن يفسخ العقد ويكلف المضارب بتنضيض رأس المال – أي تحويله عيناً بعد إن كان متاعاً – عند من لا يعتبر المضاربة عقداً لازماً[٢]، وهذا الأمر يبدو مختلفاً تماماً عن المضاربة التي تجريها المصارف، وسبب ذلك يرجع إلى أن ما يتطلبه العمل في المضاربة المشتركة من ضوابط تنظيمية يجعل من المتعذر فيه تقييد المضارب بمثل هذه القيود عن طريق الاشتراط الخاص الذي قد يتراءى لهذا المستثمر أو ذاك أن يشترطها في مجال استثمار المال الذي يقدمه[٣]، فمالك المال في المضاربة المشتركة، لا يملك تجاه المضارب المشترك إلا أن يقف مكتوف الأيدي أمام الشروط التي يمليها عليه[٤].

٣. أن اقتسام الأرباح في المضاربة مبني على أساس التصفية الكاملة للعملية، حتى يتمكن رب المال من استرداد رأس ماله أولاً، ثم تجري قسمة الربح المتبقي بعد ذلك؛ لأن الربح وقاية لرأس المال، ولا ربح إلا بعد سلامة رأس المال لصاحبه، وهذا يتعارض تماماً مع فكرة الاستثمار الجماعي التي تقوم على أساس استمرار الاستثمار من ناحية، وإجراء توزيع للأرباح في فترات دورية من ناحية أخرى، ومن المتعذر إجراء التصفية الكلية في نهاية كل فترة يوزع فيها الربح على المستثمرين[٥].

الرأي الثاني: يرى أن صورة المضاربة المعروفة في الفقه الإسلامي ملائمة للتطبيق في

---

[١] حمود، **تطوير الأعمال المصرفية**، ص٣٨٣.

[٢] حمود، **تطوير الأعمال المصرفية**، ص٣٨٥. حمدان، **المضاربة كما تجريها المصارف الإسلامية وتطبيقاتها المعاصرة**، ص ١٢٦ – ١٢٩.

[٣] حمود، **تطوير الأعمال المصرفية**، ص٣٩٨. حمدان، **المضاربة كما تجريها المصارف الإسلامية وتطبيقاتها المعاصرة**، ص ١٢٦ – ١٢٩.

[٤] الهيتي، **المصارف الإسلامية بين النظرية والتطبيق**، ص ٤٨٤.

[٥] حمود، **تطوير الأعمال المصرفية**، ص ٣٨٥. حمدان، **المضاربة كما تجريها المصارف الإسلامية وتطبيقاتها المعاصرة**، ص ١٣٠ – ١٣١.

الاستثمار الوقت الحاضر، فلا حاجة إلى تسمية جديدة وهي المضاربة المشتركة، وإنما المطلوب بالضروري هو عملية تطوير صيغة المضاربة في المصارف الإسلامية، وذهب إلى هذا الرأي بعض الباحثين، منهم محمد عبد المنعم أبو زيد[١]، وعبد الله أبو عويمر[٢]، وعبد الله عبد الرحيم العبادي[٣].

واستدل أصحاب هذا الرأي:

١. أن الأصل في المعاملات الإباحة ولا تحريم إلا بنص[٤]، فالشريعة لا تتطلب دليلاً خاصاً لكل معاملة لتجويز الاعتماد عليها والتعامل بها شرعاً، بل تعتبر تلك المعاملة مباحة متى كانت تحقق مصلحة لا يهدرها الشرع، ولا تتضمن أية مخالفة للأحكام الشرعية العامة، وذلك تأسيساً على أن الأصل في المعاملات الإباحة[٥]، ومن ناحية أخرى، أن عدد العقود في الفقه الإسلامي وشكلها غير محصورة، فليس هناك في الشريعة ما يمنع من استحداث عقود جديدة، أو تطوير أحكام وشروط العقود القديمة، نتيجة لتغير الأزمنة والأمكنة والأحوال، ما دام أن ذلك يحقق المصلحة، ولا يصطدم مع قواعد الشرع التي استنبطها الفقهاء من كتاب الله وسنة رسوله صلى الله عليه وسلم[٦].

وحيث أن المضاربة داخلة في دائرة المعاملات، بل هي عقد من العقود الفقهية

---

[١] أبو زيد، **المضاربة وتطبيقاتها العملية في المصارف الإسلامية**، ص٩٥.

[٢] أبو عويمر، عبد الله، **الترشيد الشرعي للبنوك القائمة**، مطبوعات الإتحاد الدولي للبنوك الإسلامية، ١٩٨٦م، ص٣٠٧.

[٣] العبادي، **موقف الشريعة من المصارف الإسلامية المعاصرة**، ص٢٠٩.

[٤] وقد قال الإمام ابن تيمية: (أن الأصل في العقود والشروط: الجواز والصحة، ولا يحرم منها ويبطل إلا ما دل الشرع على تحريمه، وإبطاله نصاً، أو قياساً عند من يقول به، وأصول أحمد المنصوص عنه أكثرها يجري على هذا القول، ومالك قريب منه، لكن أحمد أكثر تصحيحاً للشروط منه). ابن تيمية، تقي الدين أبو العباس أحمد بن عبد السلام، **القواعد النورانية الفقهية**، تحقيق: حامد الفقي، ط١، مطبعة السنة المحمدية، القاهرة، ١٣٧٠هـ - ١٩٥١م، ص١٨٨.

وقال الدكتور عبد الستار أبو غدة: (ليس المقصود نصاً أي نص محرم لها لا، هناك أولاً ما لم يرد فيها نص فهي مصلحة مرسلة، وما لم يرد نص بإلغائها ولم تخرج عن نطاق القواعد العامة للتعامل؛ لأن كون الشريعة الإسلامية جاءت بقواعد عامة هو الذي أعطاها القابلية لإيجاد الحلول للمستقبل وللأمور التي تجد)، أبو غدة، عبد الستار. **بحوث في المعاملات والأساليب المصرفية الإسلامية**، بيت التمويل الكويتي، (د.ط)، ١٤١٣هـ - ١٩٩٣م، ص٢٩٣.

[٥] أبو زيد، **المضاربة وتطبيقاتها العملية في المصارف الإسلامية**، ص٩٤. العبادي، **موقف الشريعة من المصارف الإسلامية المعاصرة**، ص٢٠٨ – ٢١٠.

[٦] أبو زيد، **المضاربة وتطبيقاتها العملية في المصارف الإسلامية**، ص٩٥.

الإسلامية، فلا مانع من تحديثها أو تطويرها دون حرج لتلاءم الواقع العملي، ولتلبى الاحتياجات في الاعتماد عليها في الاستثمار المصرفي الحديث؛ لأن الشريعة لا تعترض على تبنى النظم والأساليب الحديثة والعمل بها أيا كانت مصدرها حتى ولو كان غير إسلامية، طالما كانت محققة لمصلحة المجتمع، ولا تتعارض بقواعد شرعية[١].

٢. أن شروط المضاربة اجتهاد من الفقهاء لتحقيق المصلحة بما ينسجم مع ظروف عصرهم، فإن هذه الشروط غير ثابتة بل غير ملزمة، وهذا يعني أنه من الجائز إدخال بعض التعديلات على الشروط والقواعد التي تكفل تطبيقها في الظروف الحالية، بما يتفق مع جوهر هذه المعاملة في إطار القواعد الفقهية العامة[٢].

ـ مناقشة أدلة الرأي الأول :

١. أما الدليل الأول فيجاب عنه، بأن هذا الكلام غير مسلم به؛ لأن الفقهاء قد اختلفوا في مسألة خلط مال المضاربة بغيره، وقد وردت أقوال لفقهاء المالكية بجواز الخلط بمطلق العقد[٣]؛ لأن الهدف من عقد المضاربة هو تحقيق الأرباح بطريق شرعي[٤] – سيأتي

---

[١]أبو زيد، **المضاربة وتطبيقاتها العملية في المصارف الإسلامية**، ص٩٥.

[٢] أبو زيد، **المضاربة وتطبيقاتها العملية في المصارف الإسلامية**، ص٩٥. أبو عويمر، **الترشيد الشرعي للبنوك القائمة**، ص٣٠٧.

[٣] تنقسم المضاربة إلى قسمين، وهما: المضاربة المطلقة، والمضاربة المقيدة.

أولاً: المضاربة المطلقة: ويطلق عليها أيضاً المضاربة العامة، وهي التي يطلق فيها رب المال يد التصرف للعامل في كل ما يرجو فيه ربحاً، فهذا جائز على عموم التصرف، فيمنح فيها رب المال المضارب كامل الحرية بالتصرف في المال في إطار الشريعة الإسلامية (برأيه أو باجتهاده)، فالمضارب غير مقيد بالعمل والمكان والزمان ومن يتعامل المضارب معه.

ثانياً: المضاربة المقيدة: تسمى أيضاً المضاربة الخاصة، فهي التي يقيد فيها رب المال العامل بالمضاربة على صنف من أصناف التجارة، أو بالابتياع من شخص معين أو في مكان معين، أو يحدد له أجلاً تنتهي المضاربة بانتهائه. فيشترط فيها رب المال على المضارب شروطاً معينة ومقبولة شرعاً يقيد بها المضارب للعمل في إطارها. فالمضارب مقيد بأحد القيود السابقة – تقييد بزمان، أو مكان، أو نوع تجارة، أو أناس معينين يتعامل معهم المضارب – وينبغي على المضارب أن يتقيد بما قيد فيه إن كان مفيداً ولا يؤدي إلى الإخلال بمقصود المضاربة، كأن يمنع الربح أو يؤدي إلى خسارة محققة. انظر؛ الزيلعي، **تبيين الحقائق**، ج٥، ص٥٢١. ابن عابدين، **حاشية رد المحتار**، ج٨، ص٤٣٤ وما بعدها. المرغيناني، شيخ الإسلام برهان الدين أبي الحسن علي الرشداني، **الهداية شرح المبتدي**، المكتبة الإسلامية، (د.ط، د.ت)، ج٣، ص٢٠٤. الكاساني، **بدائع الصنائع**، ج٨، ص٢٨. السمرقندي، **تحفة الفقهاء**، ج٣، ص٢٢. انظر أيضاً؛ الدبو، **عقد المضاربة**، ص١٠٣. الخويطر، **المضاربة في الشريعة الإسلامية**، ص٤٣. القضاة، **السلم والمضاربة**، ص٢٧٢. الزحيلي، **الفقه الإسلامي وأدلته**، ج ٥، ص ٣٩٢٨. الوادي، وسمحان، **المصارف الإسلامية الأسس النظرية والتطبيقات العملية**، ص٦٣.

التفصيل في هذه المسألة لاحقاً إن شاء الله تعالى[١].

٢. أما الدليل الثاني فيجاب عنه بأن مسألة الشروط التي يضعها رب المال، والتي تقيد من حرية المضارب، فإن بالإمكان التغلب على هذه العقبة، بأن يتفق المضارب (المصرف الإسلامي) مع أرباب الأموال (المودعين) على أن تكون المضاربة مطلقة وليس مقيدة، ويمكن أن يعد نموذج في المصرف يوضح الشروط التي تحكم العلاقة بينه وبين أرباب الأموال، ويطلع كل مودع جديد على هذا النموذج، وتؤخذ موافقته على ما به من شروط، ومن بينها أن تكون المضاربة مطلقة، وأن يؤذن للمصرف أن يعمل برأيه[٢].

وقد تلاءم المضاربة المقيدة المصرف عندما يكون هو رب المال أو نائباً عنه، فيكون له الحق في تقييد المضاربة التي يراها ضرورية، للمحافظة على أموال الغير من الضياع، وهو ما تقوم به البنوك الإسلامية أيضاً[٣].

أما حق رب المال في فسخ العقد متى شاء، وإلزام المضارب بتنضيض[٤] رأس المال، فإن هذه المسألة مختلف فيها على ما بينا سابقاً[٥]، ويمكن الأخذ برأي المالكية

---

[٤] مالك، **المدونة الكبرى**، ج١٢، ص١٠٢. الحطاب، **مواهب الجليل**، ج٥، ص٣٦٧. الأزهري، **جواهر الإكليل**، ج٢، ص١٧٣. الدسوقي، **حاشية الدسوقي**، ج٥، ص٢٩٠.

[١] انظر الكلام في حكم خلط أموال المضاربة في المبحث الثاني من هذا الفصل في هذه الرسالة صفحة (١٠٢-١٠٤).

[٢] أبو عويمر، **الترشيد الشرعي للبنوك القائمة**، ص ٣٠٨.

[٣] هذا ما تقوم به البنوك الإسلامية كبنك دبي الإسلامي، والبنك الإسلامي الأردني. انظر؛ بنك دبي الإسلامي، **تعريف عام بأهدافه وأنشطته واستثماراته**، قسم بحوث الاقتصاد الإسلامي، ١٤١٠هـ - ١٩٩٠م، ص١٨. البنك الإسلامي الأردني، قانون رقم ٦٢ لسنة ١٩٨٥م، مطبعة الشرق، عمان، ص٤. انظر أيضاً؛ شلبيك، **المضاربة التي تجريها البنوك الإسلامية في ضوء الشريعة الإسلامية**، ص٥٧.

[٤] التنضيض في اللغة: من نضض، والنضّ أي الإظهار، فيقال: خذ ما نضّ من أموال أي: ما ظهر أو حصل من أثمان، ويقال: خذ ما نضّ لك من غريمك، أو ما نضّ من دين أي: ما تيسر، وهو يستنضّ حقه من فلان أي: يستنجزه ويأخذ منه الشيء بعد الشيء، وإنما سمي نضّاً إذا تحول عيناً بعد أن كان متاعا.

أما في الاصطلاح الفقهي، فهو تحول المتاع إلى عين (أي دراهم أو دنانير)، ويستعمل الفقهاء هذا اللفظ في باب المضاربة، فيقولون: ((نضَّ المال)) ويعنون به صيرورته نقداً بعد أن كان متاعاً، أي سلعاً وبضائع. ابن منظور، جمال الدين محمد، (ت ٧١١هـ). **لسان العرب**، ط٣، دار إحياء التراث العربي، بيروت، ١٤١٣هـ - ١٩٩٣م، ج١٤، ص١٨٠. انظر؛ الرازي، **مختار الصحاح**، ص٦٦٥. قلعه جي، وقنيبي، وسانو، **معجم لغة الفقهاء**، ص٤٥٢. أبو جيب، **القاموس الفقهي لغة واصطلاحاً**، ص٣٥٤. حماد، **معجم المصطلحات الاقتصادية في لغة الفقهاء**، ص٢٧٥.

[٥] انظر صفحة (٧١- ٧٢) من هذه الرسالة.

القائل بأن العقد يصبح لازماً متى بدأ المضارب في العمل[١]، وبذلك لا ينفسخ العقد إلا بتراضي الطرفين[٢].

٣. أما الدليل الثالث فيرد عليه بأن مسألة قسمة الربح مع استمرار المضاربة أمر مختلف فيه – وسيأتي بيانها إن شاء الله تعالى – ويمكن الأخذ بما ذهب إليه الحنابلة وبعض الشافعية والظاهرية[٣] من أنه إذا تراضى رب المال والعامل على اقتسام الربح فقط دون رأس المال، فإن ذلك جائز، ومن هذا يتبين أن بالإمكان أن يتفق المضارب (المصرف الإسلامي) مع أصحاب المال (المودعين) على اقتسام الربح في فترات دورية، مع بقاء رأس المال على حاله[٤].

والسبب الذي من أجله اشترط تنضيض رأس المال، هو حماية رأس المال من الخسارة التي قد تحل في مرحلة لاحقة بعد القسمة، حيث يتوجب على المضارب أن يعيد الربح الذي أخذه في المرة السابقة ليجبر به خسران هذه المرة طالما كانت المضاربة مستمرة[٥].

والواقع أن خسارة المصرف أمر نادر؛ لأن المصرف إن خسر في إحدى العمليات فسيجبرها بالربح المتحصل من عملياته الأخرى الكثيرة، خاصة وأنه لن يستثمر أمواله في أي مشروع إلا بعد إجراء دراسات مستفيضة حول الجدوى الاقتصادية منه،

---

[١] جاء في بداية المجتهد: (إنه أجمع العلماء على أن اللزوم ليس من موجبات عقد القراض، وأن لكل واحد منهما فسخه ما لم يشرع العامل في القراض، واختلفوا إذا شرع العامل، فقال مالك: هو لازم)، ابن رشد، **بداية المجتهد**، ج٢، ص٢٤. انظر أيضاً؛ الدسوقي، **حاشية الدسوقي**، ج٥، ص٣٠٨. النفراوي، **الفواكه الدواني**، ج٢، ص٢٠٠.

[٢] شليبك، **المضاربة التي تجريها البنوك الإسلامية في ضوء الشريعة الإسلامية**، ص٥٧.

[٣] الخطيب الشربيني، **مغني المحتاج**، ج٢، ص٤٢٩. البهوتي، **كشاف القناع**، ج٣، ص٦٠٩. موفق الدين ابن قدامة، **المغني**، ج٦، ص٤١٨. ابن حزم، **المحلّى**، ج٥، ص٢٤٨.

[٤] شليبك، **المضاربة التي تجريها البنوك الإسلامية في ضوء الشريعة الإسلامية**، ص٥٨.

[٥] وضع الفقهاء من أجل حماية رأس المال منهجاً حسابياً دقيقاً، فلم يُعدُّوا تحقق أي ربح في المضاربة إلا إذا عاد رأس المال كما كان سابقاً ومن صفة النقد المدفوع نفسه في بداية العقد. الهيتي، **المصارف الإسلامية بين النظرية والتطبيق**، ص٤٨٢. ويرى الفقهاء أن في تكرار جبر رأس المال من الربح عند خسارته أو تلف بعضه، والحد الذي ينتهي عنده الجبر هو قبض رب المال رأس ماله ناضاً، فإذا قبض رب المال رأس ماله، ثم أعاده إلى العامل فإنها تكون مضاربة ثانية، لا تؤخذ أرباحها لجبر وضيعة المضاربة الأولى. انظر؛ السرخسي، **المبسوط**، ج٢٢، ص١٦٨ – ١٦٩. الكاساني، **بدائع الصنائع**، ج٨، ص٦٩. الخرشي، **حاشية الخرشي**، ج٧، ص١٧١. ابن رشد، **بداية المجتهد**، ج٢، ص٢٤. الخطيب الشربيني، **مغني المحتاج**، ج٢، ص٤٣٠. البهوتي، **كشاف القناع**، ج٣، ص٦٠٨. موفق الدين ابن قدامة، **المغني**، ج٦، ص٤٢٥.

ولن يقدم على أي مشروع إلا إذا كان مربحاً، وبالتالي فإن أموال المودعين ستتكون في مأمن أن تلحق بها أية خسارة[١].

ـ الترجيح:

يرى الباحث أن صورة المضاربة المطبقة في مجال الاستثمارات المصرفية الإسلامية المعاصرة تشتمل على جميع الخصائص والسمات الموجودة في المضاربة الثنائية التي تحدث عنها الفقهاء قديماً في كتبهم، لذلك فإن تسمية المضاربة المطبقة في الاستثمارات الإسلامية المعاصرة بالمضاربة المشتركة لا يخرجها عن موافقة المضاربة الثنائية في الخصائص والأحكام، من أجل ذلك فإن التكييف الأوضح والأوفق للمضاربة المشتركة أو الجماعية[٢] هو إلحاقها بالمضاربة الثنائية، وعدم اعتبارها نظاماً جديداً مستقلاً عن المضاربة الأصلية المعروفة في الفقه الإسلامي، وذلك لعدة أسباب كما يلي:

١. بعد النظر بشيء من الإمعان، والتدقيق في ذلك، يتضح أن أحكام المضاربة، وآراء الفقهاء حول مسائلها، لا يبدو أن هناك تعارض بينها وبين أسلوب عمل البنك الإسلامي، بل إنها ملائمة لكثير من أوجه الاستثمارات الثنائية المباشرة في الوقت الحاضر، فما الذي يمنع حالياً من قيام أحد الأشخاص بإعطاء بعض ماله لآخر يثق به لاستثماره مضاربة؟ لذلك لا حاجة للقول بعدم ملائمة الصورة التطبيقية لعقد المضاربة في الماضي، للمؤسسات المالية الحالية للحكم بأن عقد المضاربة الثنائي لم يعد ملائماً للتطبيق في الوقت الحاضر[٣].
٢. أن شروط المضاربة هي شروط اجتهادية وضعها الفقهاء لتحقيق المصلحة، بما يتفق مع ظروف عصرهم، فإذا كانت هناك وسيلة أو أسلوب آخر لتحقيق المصلحة التي وضع من أجلها هذا الشرط، فكان من الجائز إهماله، والاعتماد على وسيلة جديدة؛ لأن الشرط ليس

---

[١] أبو عويمر، **الترشيد الشرعي للبنوك القائمة**، ص٣٠٩. شليبك، **المضاربة التي تجريها البنوك الإسلامية في ضوء الشريعة الإسلامية**، ص٥٨.

[٢] استخدمت المصارف الإسلامية عقد المضاربة كأسلوب للاستثمار الجماعي باعتبار أن نظام المضاربة هو نظام يسهل عملية استثمار النقود على أساس تعاقدي بين من يملك مالاً وبين من يعمل في ذلك المال، فصفة المضاربة الجارية بين المودعين والمصرف هي صفة جماعية وتتمثل في خلط الأموال المستثمرة في المضاربة. انظر؛ حمود، **تطوير الأعمال المصرفية**، ص٣٨٨–٣٩٢. أبو غدة، **بحوث في المعاملات والأساليب المصرفية الإسلامية**، ص٢٥٥ و ٣٠٩.

[٣] أبو زيد، **المضاربة وتطبيقاتها العملية في المصارف الإسلامية**، ص٥٨. العبادي، **موقف الشريعة من المصارف الإسلامية المعاصرة**، ص٢٠٩.

الغاية، بل الغاية هي العلة[١] التي وضع من أجلها[٢]، ولذلك لا مانع من إدخال بعض التعديلات على الشروط والأحكام المنظمة لهذا العقد، ما دامت هذه التعديلات لا تعارض أحكام الشريعة، ولا تحرم حلالاً ولا تحلل حراماً[٣].

٣. أن المعاملات في الإسلام تجمع بين الثبات والمرونة، وطالما أن المضاربة داخلة في دائرة المعاملات الشرعية، فقواعدها التي وضعها الفقهاء رحمهم الله مرنة، فيستطيع أي مجتهد توافرت فيه شروط الاجتهاد التي من أهمها العلم والتقوى، أن يبحث عن الحلول للمستجدات التي حدثت وتحدث في وقتنا المعاصر[٤]، شريطة أن لا تخل الحلول بجوهر عقد المضاربة، القائم على أساس التلاقي العادل بين رأس المال والعمل، وأن لا تخل بمبدأ الكسب الحلال الذي يهدف إليه هذا العقد[٥].

٤. من أهم الفوارق بين المضاربة المشتركة والمضاربة الثنائية، أن المضاربة الثنائية تكون بين فردين، هما: رب المال، والعامل، والمضاربة المشتركة تكون بين المصرف باعتباره شخصية اعتبارية واحدة، وبين أرباب الأموال، وهم متعددون، إلا أن هذا الفارق غير مؤثر في نظر الباحث؛ لأن بعض فقهائنا أجازوا للعامل في المضاربة الثنائية أن يضارب

---

[١] العلة هي: (السبب الموجب للحكم، والباعث – وهذا تعبير ينطبق على الحكم الوضعي لا الشرعي – على تشريعه ابتداء، وترتيب الحكم على العلة، من شأنه أن يحقق المصلحة التي شرع من أجلها، سواء أكانت مصلحة اجتماعية، أم اقتصادية، أم سياسية، أم خلقية، والمصلحة غاية الحكم وثمرته المتوخاة من أصل تشريعه). الدريني، محمد فتحي، **المناهج الأصولية في الاجتهاد بالرأي في التشريع الإسلامي**، ط٣، مؤسسة الرسالة، بيروت، ١٤١٨هـ - ١٩٩٧م، ص٣٣٧.

فاشتراط تنضيض المال في اقتسام الأرباح في المضاربة مثلاً، علته أو سببه، المنع من الغرر والجهالة وبسببهما سيؤدي إلى نزاع بين الطرفين، ويتضح ذلك من قول ابن رشد: (وجملة ما لا يجوز من الشروط عند الجميع هي ما أدى عندهم إلى غرر أو إلى مجهلة زائدة). ابن رشد، **بداية المجتهد**، ج٢، ص٢٢. والمصلحة المتوخاة من تشريع التنضيض هي المحافظة على رأس المال (وهو حق صاحب المال) وإعطاء العامل حقه غير منقوص. انظر؛ العبادي، **موقف الشريعة من المصارف الإسلامية المعاصرة**، ص٢٠٩.

[٢] أبو زيد، **المضاربة وتطبيقاتها العملية في المصارف الإسلامية**، ص٩٦. العبادي، **موقف الشريعة من المصارف الإسلامية المعاصرة**، ص٢٠٩ – ٢١٠.

[٣] أبو عويمر، **الترشيد الشرعي للبنوك القائمة**، ص٣٠٩.

[٤] العزيزي، **الحكم الشرعي للاستثمارات والخدمات المصرفية**، ص٢٨٩.

[٥] أبو عويمر، **الترشيد الشرعي للبنوك القائمة**، ص٣٠٩.

لأكثر من رب مال واحد[١] مع الخلط بين أموالهم، بل بين مالهم وماله[٢]– سيأتي بيانه إن شاء الله تعالى – ومن الواضح أن هذه الصورة هي المضاربة المشتركة[٣].

وفي هذا المجال جاء في قرار المجمع الفقهي الإسلامي أن: (المضاربة المشتركة مبنية على ما قرره الفقهاء من جواز تعدد أرباب الأموال، وجواز اشتراك المضارب معهم في رأس المال، وأنها لا تخرج عن صور المضاربة المشروعة في حال الالتزام فيها بالضوابط الشرعية المقررة للمضاربة، مع مراعاة ما تتطلبه طبيعة الاشتراك فيها بما لا يخرجها عن المقتضى الشرعي)[٤].

المطلب الثالث

الحكم الفقهي في تعدد الأطراف

أن أطراف المضاربة المعروفة في الفقه الإسلامي باعتبار أنها المضاربة الفردية، وإن تعدد الأشخاص الداخلون فيها لا تخرج عن نطاق العلاقة الثنائية بين رب المال والعامل فقط، فيقدم فيها الطرف الأول المال، ويقدم الطرف الثاني العمل[٥].

أما أطراف المضاربة في المؤسسة، فيتعدد فيها أرباب الأموال، ويكون المضارب واحداً، أو يتعدد المضاربون ورب المال واحد، أو يتعدد كل من أرباب الأموال والمضاربين، ويضاف

---

[١] اتفق الفقهاء على أن المضارب يجوز أن يضارب لأكثر من رب مال واحد. السرخسي، **المبسوط** ج٢٢، ص٣٠. الخرشي، **حاشية الخرشي**، ج٧، ص١٧١. الخطيب الشربيني، **مغني المحتاج**، ج٢، ص٤٢٥. البهوتي، **كشاف القناع**، ج٣، ص٥٩٨.

[٢] يرى المالكية جواز خلط مال المضاربة بغيره بمطلق العقد، ولو من غير إذن أو تفويض عام إذا استطاع أن يتجر بالمالين. الأصبحي **المدونة الكبرى**، ج١٢، ص١٠٢. الحطاب، **مواهب الجليل**، ج٥، ص٣٦٧. الدسوقي، **حاشية الدسوقي**، ج٥، ص٢٩٠.

[٣] الشبيلي، يوسف بن عبد الله، **الخدمات الاستثمارية في المصارف وأحكامها في الفقه الإسلامي (الصناديق والودائع الاستثمارية)**، ط١، دار ابن الجوزي، المملكة العربية السعودية، ١٤٢٥هـ-٢٠٠٥م، ج٢، ص١٢٥.

[٤] قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي المنبثق عن منظمة المؤتمر الإسلامي المنعقد في دورته الثالثة عشرة بدولة الكويت من ٧ إلى ١٢ شوال ١٤٢٢هـ، الموافق ٢٢ – ٢٧ كانون الأول (ديسمبر) ٢٠٠١مـ، بخصوص موضوع (القِراض أو المضاربة المشتركة في المؤسسات المالية "حسابات الاستثمار"). انظر؛ موقع الانترنت: **http://www.fiqhacademy.org.sa/qrarat/١٣-٥.htm** تاريخ الرجوع إليه: ٣ / ٦ /٢٠٠٨م.

[٥] الوادي، محمود حسين، وسمحان، حسين محمد. **المصارف الإسلامية الأسس النظرية والتطبيقات العملية**، ط١، ١٤٢٧هـ - ٢٠٠٧م، دار المسيرة، عمان، الأردن، ص٦٣.

إلى أرباب الأموال والمضاربين طرف ثالث هو المؤسسة[١].

يرى الباحث أنه لا مانع من تعدد الأطراف في المضاربة؛ لأن الفقهاء متفقون على جواز تعدد رب المال في الجملة، بمعنى يجوز للمضارب أن يأخذ مالاً آخر من رب المال الآخر ليضارب فيه، ويتم توزيع الربح بين أرباب الأموال بنسبة مساهمة كل طرف منهم في رأس المال[٢].

وكذلك في حالة تعدد المضارب، فقد اتفق جمهور الفقهاء[٣] على جوازه أيضاً، ولو تفاضل وتفوات ما لكل واحد من العاملين في الجزء المشروط من الربح، سواء كان هذا التفاضل في الربح في حال تفاوتهم في العمل، أو عند التساوي في العمل؛ لأن رب المال شرط على كل واحد من المضاربين جزءاً معلوماً من الربح، وفوت بينهما في الشرط لتفاوتهما في الخبرة والتجارة المربحة[٤] وهؤلاء المضاربون رضوا بهذا التفاوت في الربح، وهذا الحق لا يعدوهم، فجاز ما تراضوا عليه من الشرط[٥]، إلا أن المالكية[٦] منعوا التفاضل بين العاملين في الربح مع التساوي في العمل؛ لأنهم شركاء في العمل بأبدانهم، فالربح يفرض عليهم على قدر العمل بصفتهم شركاء في الأبدان، فيأخذ كل واحد من الربح على قدر عمله.

ويميل الباحث إلى قول الجمهور في جواز التفاضل في الجزء المشروط من الربح لكل من العاملين، سواء في حال تفاضلهم في العمل، أو عند تساويهم فيه؛ لأن النصيب المشروط من

---

[١] نشرة إصدار شهادة ودائع استثمارية المؤسسة والبركة **(TAIB BARAKA DEPOSIT CERTIFICATE)**، ص١. مقابلة شخصية مع السيدة، **Sabariah binti Haji Hassan**، مديرة قسم الشريعة والقانون في مؤسسة صندوق الائتمان الإسلامي في بروني، ٢٠٠٧/١٠/٥م.
http:// www.brudirect.com/Dailyinfo/news/Archive/june٠٧/٢٣٠٦٠٧/nite٠٧.htm
تاريخ الرجوع: ٢٠٠٨/ ٦/١١م.

[٢] السرخسي، **المبسوط** ج٢٢، ص٣٠. مالك، **المدونة الكبرى**، ج١٢، ص١٠٦. الخرشي، **حاشية الخرشي**، ج٧، ص١٧١. الخطيب الشربيني، **مغني المحتاج**، ج٢، ص٤٢٥. ابن حجر الهيتمي، **تحفة المحتاج**، ج٢، ص٤٢٣. البهوتي، **كشاف القناع**، ج٣، ص٥٩٨. البهوتي، **شرح منتهى الإرادات**، ج٢، ص٤٥٣.

[٣] السرخسي، **المبسوط** ج٢٢، ص٣١. الخرشي، **حاشية الخرشي**، ج٧، ص١٧٣. الخطيب الشربيني، **مغني المحتاج**، ج٢، ص٤٢٥. ابن حجر الهيتمي، **تحفة المحتاج**، ج٢، ص٤٢٣. البهوتي، **كشاف القناع**، ج٣، ص٥٩٧. البهوتي، **شرح منتهى الإرادات**، ج٢، ص٤٥٣.

[٤] السرخسي، **المبسوط** ج٢٢، ص٣١. الخطيب الشربيني، **مغني المحتاج** ج٢، ص٤٢٥. ابن حجر الهيتمي، **تحفة المحتاج**، ج٢، ص٤٢٣.

[٥] البهوتي، **كشاف القناع**، ج٣، ص٥٩٧. البهوتي، **شرح منتهى الإرادات**، ج٢، ص٤٥٣.

[٦] الخرشي، **حاشية الخرشي**، ج٧، ص١٧٣.

الربح معلوم لدى المضاربين، ويتم تقسيمه برضائهم جميعاً، فيأخذ كل واحد منهم نصيبه من الربح، ومن ثم ليس هناك ما يعدُّ أكل حق لآخر.

أما حجة المالكية بوجوب التساوي في قدر الربح كشريكي الأبدان[١]، فيجاب عنه بأنه غير مسلم، بل يجوز التفاضل فيها في العوض حسب قدر العمل كالأجيرين في عقد الإجارة الوارد على عمل؛ لأنهما يستحقان الربح بالعمل، فإذا تفاضلا فيه جاز تفاضلهما في الربح حسب قدر العمل[٢].

وأيضاً أن هناك فرق بين مسألة تعدد المضارب في عقد المضاربة وشركة الأبدان، حيث أن عقد الشريكين في شركة الأبدان يتم في عقد واحد، أما في حالة عقد رب المال الواحد مع مضاربين في عقد المضاربة، فإنه يجري عقدين مستقلين، لكل مضارب عقد، فصارا عقدين وليس عقداً واحداً، ولذلك يجوز أن يشترط رب المال نصيباً من الربح في أحد المضاربين أكثر من الآخر، كما لو أنفرد المضارب في العقد[٣].

---

[١] شركة الأبدان هي (أن يشترك اثنان أو أكثر فيما يكتسبونه بأيديهم، كالصناع يشتركون على أن يعملوا في صناعتهم، فما رزق الله تعالى فهو بينهم). موفق الدين ابن قدامة، **المغني**، ج٦، ص٣٥٩.

[٢] المرجع السابق، ص٣٩١.

[٣]). موفق الدين ابن قدامة، **المغني**، ج٦، ص٣٩١.

المبحث الثاني

حكم تصرفات المؤسسة في عقد وأموال المضاربة

تمهيد:

يتناول هذا المبحث الأحكام المتعلقة بتصرفات المؤسسة في عقد المضاربة، وهذه التصرفات بعضها يتعلق بدور المؤسسة في عقد المضاربة، والتكييف الفقهي للمؤسسة في هذه الحالة، وهناك تصرفات تتعلق بمال المضاربة كخلط هذه الأموال، وإعطائها لآخر ليضارب بها، والسفر بها، وقد يكون التصرف في المضاربة منصب على مدة العقد وذلك بتحديده لمدة معينة، وعليه فإن هذا المبحث يشتمل على خمسة مطالب:

المطلب الأول: دور المؤسسة في عقد المضاربة المشتركة وتكييفه الفقهي.

المطلب الثاني: حكم تحديد المؤسسة مدة عقد المضاربة.

المطلب الثالث: حكم خلط المؤسسة أموال المضاربة.

المطلب الرابع: حكم إعطاء المؤسسة الأموال لآخر ليُضارب بها.

المطلب الخامس: حكم سفر المؤسسة بأموال المضاربة.

المطلب الأول

دور المؤسسة في عقد المضاربة المشتركة وتكييفه الفقهي

استناداً على جواز تعدد الأطراف في المضاربة عند الفقهاء، فيرى الباحث أنه لا مانع من دخول المؤسسة في المضاربة باعتبارها جهة جديدة، والتي تكون مهمتها التوسط بين الفريقين لتحقيق التوافق والانتظام في جمع المال من الراغبين في الاستثمار، وعرضه على الراغبين للعمل به، بموجب العقود التي تم عقدها معهم بانفراد[١]، ولكن ما التكييف الفقهي لعلاقتها بين أصحاب الأموال والمستثمرين؟ هذه المسألة بحثها المعاصرون في بيان التكييف الفقهي لعلاقة المصرف الإسلامي في المضاربة، وقد كان للمعاصرين في هذه المسألة عدة أقوال وفيما يلي بيان هذه الأقوال مع الترجيح بينها.

القول الأول: أن المصرف أو المؤسسة مضارب مضاربة مطلقة.

إن تكييف علاقة المصرف الإسلامي أو المؤسسة في المضاربة يقوم على تكييف علاقتين، العلاقة الأولى بين المودعين والمصرف، حيث يُعد المودعين في مجموعهم – لا فرادى – رب المال، والمصرف هو المضارب مضاربة مطلقة؛ أي يكون له حق التوكيل غيره في استثمار أموال المودعين، ويستحق نسبة من الربح، أما بالنسبة لتكييف العلاقة الثانية بين المصرف ورجال الأعمال أصحاب المشروعات الاستثمارية، فإن المصرف يُعد بالنسبة لهم رب المال، وهم المضاربون[٢].

- الرد على هذا القول:

لم يبين أصحاب هذا القول الأساس الشرعي لهذا التكييف ولا أسانيده الفقهية، فمثلاً الدليل على جواز قيام الشخص المعنوي "المصرف" بعمل المضارب..الخ، لم يذكروا الدليل الفقهي لكي يؤيد إمكانية قيام هذه العلاقة على أساس المضاربة، بل اكتفوا بتسجيل النتيجة النهائية لهذا التكييف من أن المودعين هم "رب المال" والمصرف هو "المضارب"[٣].

القول الثاني: أن المؤسسة وكيل.

يرى أصحاب هذا الرأي أن الأعضاء المشتركين في المضاربة ثلاثة، هم: المودع بوصفه رب المال ويسمى المضارِب، والمستثمر بوصفه عاملاً ويسمى العامل، والمصرف بوصفه

---

[١] حمود، **تطوير الأعمال المصرفية**، ص٣٩٣. طايل، مصطفى كمال السيد، **البنوك الإسلامية المنهج والتطبيق**، دار الوفاء، المنصورة، ١٤٠٨هـ - ١٩٨٥م، ص٨١.

[٢] العربي، محمد عبد الله، **المعاملات المصرفية المعاصرة ورأي الإسلام فيها**، مطبعة يوسف بالقاهرة، ١٣٨٥هـ - ١٩٦٥م، ص٣٦.

[٣] أبو زيد، **المضاربة وتطبيقاتها العملية في المصارف الإسلامية**، ص٥٣.

وساطة بين الطرفين ووكيلاً عن صاحب المال في الاتفاق مع العامل، ولذلك لا يعد المصرف عضواً أساسياً في عقد المضاربة؛ لأنه ليس صاحب المال، ولا صاحب العمل أي المستثمر، وإنما يتركز دوره في الوساطة بين الطرفين، وهذه الوساطة تعتبر خدمة محترمة يقدمها المصرف لرجال الأعمال، ومن حقه أن يطلب مكافأة عليها على أساس الجعالة[١].

- الرد على هذا القول:

بناء على هذا الرأي فإن دور المصرف الإسلامي محصور في الوساطة فقط بين المودعين والمستثمرين، وعليه فإن هذه الصورة قريبة مما عليه الحال في البنك الربوي، من حيث فكرة الوساطة المالية – بمفهومها الضيق – وعليه فإن أصحاب هذا الرأي حاولوا الوصول إلى إطار شرعي لوضع هذه الوساطة بداخله[٢]، وأيضاً فإن قولهم بأن المصرف ليس عضواً أساسياً في عقد المضاربة؛ فهذا قول مخالف للواقع، بل إن دور المصرف أساسي ومهم؛ لأن أرباب الأموال لا يعرفون المضاربين، ولم يتفقوا معهم إلا بواسطة المصرف الإسلامي[٣].

القول الثالث: أن المؤسسة مضارب مشترك.

إن المضاربة المشتركة تضم ثلاثة فرقاء، ممن تختلف العلاقات القائمة بينهم، تبعاً لاختلاف شكل التعاقد بينهم .

فالفريق الأول: جماعة المستثمرين، وهم الذين يقدمون المال بصورة انفرادية وهم أصحاب الودائع الاستثمارية، من خلال الإيداع لدى البنك، أو المؤسسة، على أساس توجيهه للعمل به مضاربة.

والفريق الثاني: جماعة المضاربين، وهم الذين يأخذون المال منفردين وذلك أن كل مضارب يأخذ مبلغاً من المال ويعقد مع البنك أو المؤسسة عقدا يبين حقوق وواجبات كل طرف، ويقوم كل مضارب منهم بالعمل حسب الاتفاق .

والفريق الثالث: المضارب المشترك، ويتمثل في الجهة التي تكون مهمتها التوسط بين الفريقين، لتحقيق التوافق والانتظام في توارد الأموال وإعطائها للراغبين من الفريق الثاني للعمل فيها بالمضاربات المعقودة مع كل منهم على انفراد، فالمضارب المشترك هو الشخص الجديد الذي يتطلبه تنظيم المضاربة المشتركة، وهو هنا المصرف، وعليه فإن المصرف له صفة مزدوجة، تتمثل في كونه مضارباً مرة، ورب مال مرة أخرى، فالنظر إلى علاقة المصرف بأصحاب

---

[١] الصدر، **البنك اللاربوي في الإسلام**، ص٤١،٢٦. الأمين، **الودائع المصرفية النقدية واستثمارها في الإسلام**، ص٣١٨.

[٢] أبو زيد، **المضاربة وتطبيقاتها العملية في المصارف الإسلامية** ص٥٥.

[٣] أبو عويمر، **الترشيد الشرعي للبنوك القائمة**، ص٣١٢.

الأموال فإنه يكون مضارباً، وبالنظر إلى علاقته مع المستثمرين فإنه يكون رب مال[١].

- الرد على هذا القول:

هذا الرأي يرسم مبدأ جديداً في تعداد الأطراف العاقدة، مع تطوير التكييف الشرعي للمضاربة، وبعض أحكامها الأساسية، وعلى رأي أصحاب هذا القول، فإن المضاربة الفقهية (الثنائية) لم تعد ملائمة للتطبيق في الوقت الحاضر، وقد سبق الاعتراض على هذا الرأي، فلا يحتاج إلى إعادته هنا[٢].

وقد أفاد أصحاب هذا الرأي من الأحكام الخاصة بالأجير المشترك، وهي تضمين الأجير المشترك، لإيجاد شكل جديد للمضاربة، وهو "المضارب المشترك"، فتناولت هذه المحاولة الآثار المترتبة على النحو المشابه للإجارة المشتركة[٣].

ويجاب على ذلك بأن قياس المضارب المشترك على الأجير المشترك قياس غير صحيح؛ لأنه قياس مع الفارق؛ لأن الأجير المشترك يعمل مقابل أجر محدد، بخلاف المضارب، الذي يعمل لرب المال نظير اشتراكه في الربح، إن تحصّل ربح، وإلا فلا شيء له[٤].

القول الرابع: أن المؤسسة شريك.

يرى أصحاب هذا الرأي أن المصرف من خلال مساهميه يعتبر شريكاً للمودعين في موضوع المشاركة، وهي شركة عقد[٥]، ثم بعدئذ يصبح هذا المجموع (أرباب الأموال وهم المساهمون والمودعون) حين التعامل مع أصحاب المشاريع الاستثمارية هو (المضارب)، ويقوم المصرف بأعمال الإدارة في هذه الشركات مفوضاً عن جميع المساهمين أو المودعين[٦].

---

[١] حمود، **تطوير الأعمال المصرفية**، ص٣٩٣–٣٩٤.

[٢] انظر؛ صفحة (٨٥-٩٠) من هذه الرسالة.

[٣] قال صاحب هذا الرأي: (فرق الفقهاء بين الأجير الخاص والأجير المشترك الذي يعمل للناس كافة، فإذا كان المضارب الذي بحث أمره الفقه الإسلامي هو مضارب خاص، يعمل لمالك المال ويخضع لشروطه، فإن المسألة تحتاج في العصر الحاضر إلى إيجاد شكل آخر من المضاربة، حيث يكون المضارب مشتركاً يأخذ الأموال من الكافة – كالأجير المشترك – ويعمل فيها بشروط تخضع للتنظيم الذي يضعه هذا المضارب المشترك حتى يمكن تسيير دفة الاستثمار براحة وأمان). حمود، **تطوير الأعمال المصرفية**، ص٣٨٧.

[٤] الأمين، **الودائع المصرفية النقدية واستثمارها في الإسلام**، ص٣٢٢–٣٢٣.

[٥] هي عقد يتم بين اثنين أو أكثر على الاشتراك في المال وربحه، أو على الاشتراك على الربح دون الاشتراك في رأس المال. انظر؛ الخفيف، **الشركات في الفقه الإسلامي**، ص١٩.

[٦] هذا الرأي جاء في **بحوث في المعاملات والأساليب المصرفية الإسلامية** لعبد الستار أبو غدة، ص٢٣٦، نقلاً عن الموسوعة العلمية للبنوك الإسلامية، ٢٧/١ بند٦، وهذا الرأي قد ظهر خلال المناقشة لفكرة المضاربة المشتركة.

- الرد على هذا القول:

هذا الرأي على الرغم من أن أصحابه لم يقدموا ما يستحق من تنويه وتعزيز فهو المناسب والمطابق لما عليه العمل؛ لأن أصحاب الودائع قدموا أموالهم على سبيل المشاركة للمساهمين للمضاربة بها، وإذا كان لا يضر هذا الرأي التباس التوصيف للربح الحاصل هل هو ربح مضاربة أو مشاركة، فإن ثمرة الترجيح لاعتبار الشركة هو تحمل المصرف ما يقع من خسارة إلى جانب أصحاب الأموال دون أن ينفرد أحد الجانبين بتحملها كما هو الحال المعروف في المضاربة[١].

ـ التكييف المختار والراجح.

الرأي المختار في التكييف الفقهي لعلاقة المؤسسة مع أصحاب الأموال والمستثمرين أنها مضارب مضاربة مطلقة، أي أن لها الحق في توكيل غيرها للمضاربة بأموال المودعين، وعليه فإن المؤسسة تستحق الأرباح وهذا هو الرأي الأولى بالاعتبار من بقية الأقوال، وذلك للأسباب التالية:

١. إن تحديد علاقة المصرف كمضارب مضاربة مطلقة، هو أوضح في التكييف، وأسهل في التصور ويتفادى به التشويش.

٢. أن استحقاق المصرف الربح بناء على أنه مضارب مضاربة مطلقة أوضح وأسلم، وقد ورد في أقول الفقهاء بأن المضارب المطلق إذا دفع مال المضاربة إلى مضارب آخر ليضارب به، فيستحق المضارب الأول شيئاً من هذا الربح – وسيأتي تفصيل هذا المسألة لاحقاً إن ـ شاء الله تعالى ـ[٢]، أما بقية الأقوال الأخرى، فاستحقاق المؤسسة للربح مشكوك فيه، هل هو ربح المضاربة، أم ربح الشركة، كما في القول الرابع – يعتبر المصرف شريكاً ثم رب المال – أو هل هو ربح أم أجرة، كما في القول الثالث – يُعد المصرف مضارباً مشتركاً بناء على قياسه على الأجير المشترك – أما في القول الثالث – فيعد المصرف وسيطاً ووكيلاً – فيظهر فيه استحقاق المصرف العمولة من المضاربة وليس نصيباً من الربح.

٣. إن تكييف علاقة المصرف كمضارب مضاربة مطلقة، له أسانيد فقهية، وهي أن الفقهاء قرروا أن كل ما للمضارب أن يعمله بنفسه، فله أن يدفع إلى غيره القيام به، بناء على التفويض العام، وفي هذا رد على من نفى أن يكون لهذا القول ما يؤيده من أقوال الفقهاء، وسيأتي بيانه فيما بعد، إن شاء الله تعالى[٣].

---

[١] أبو غدة، **بحوث في المعاملات والأساليب المصرفية الإسلامية**، ص٢٣٦.

[٢] انظر؛ صفحة (١٣٢- ١٣٢) من هذه الرسالة.

[٣] انظر؛ صفحة (١٠٥- ١٠٦) من هذه الرسالة.

٤. وقد قرر مجمع الفقه الإسلامي بأن المصرف إذا عهد إلى طرف ثالث بالاستثمار فإنها مضاربة ثانية بين المضارب الأول وبين مَن عُهد إليه بالاستثمار، وليست وساطة بينه وبين أرباب الأموال (أصحاب الحسابات الاستثمارية)[١].

المطلب الثاني

تحديد المؤسسة مدة عقد المضاربة

من المسائل الهامة والتي لها ارتباط وثيق بالاستثمارات المصرفية تأقيت المضاربة، والمضاربة التي تجريها مؤسسة صندوق الائتمان الإسلامي تكون مدة عقدها ما بين سنة إلى خمسة سنوات على حسب نوع العقد[٢]، أي أن المؤسسة تحدد المضاربة بمدة معينة، فتنقضي المضاربة بانقضائها، فما مدى شرعية ما تجريه المؤسسة في ذلك؟ فقد اختلف الفقهاء في مسألة تأقيت المضاربة على ثلاثة أقوال:

القول الأول: ذهب الحنفية[٣]، والحنابلة في إحدى الروايتين[٤] إلى أنه يصح تأقيت المضاربة، وأنها تنتهي بانتهاء المدة المتفق عليها.

وحجتهم:

١. أن المضاربة توكيل، والتوكيل يحتمل التخصيص بوقت دون آخر، فيتوقت بما وقته، والتوقيت مفيد، وأنها تقييد بالزمان، فصار كالتقييد بالنوع والمكان[٥].

---

[١] قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي المنبثق عن منظمة المؤتمر الإسلامي المنعقد في دورته الثالثة عشرة بدولة الكويت من ٧ إلى ١٢ شوال ١٤٢٢هـ، الموافق ٢٢ – ٢٧ كانون الأول (ديسمبر) ٢٠٠١مـ، بخصوص موضوع (القراض أو المضاربة المشتركة في المؤسسات المالية "حسابات الاستثمار"). انظر؛ موقع الانترنت: **http://www.fiqhacademy.org.sa/qrarat/١٣-٥.htm** تاريخ الرجوع إليه: ٣ / ٦ /٢٠٠٨م.

[٢] نشرة إصدار شهادة ودائع استثمارية المؤسسة والبركة **(TAIB BARAKA DEPOSIT CERTIFICATE)**، ص١. نشرة إصدار شهادة ودائع استثمارية المؤسسة **(TAIB DEPOSIT CERTIFICATE)**، ص١. مقابلة شخصية مع السيدة، **Sabariah binti Haji Hassan**، مديرة قسم الشريعة والقانون في مؤسسة صندوق الائتمان الإسلامي في بروني، ٢٠٠٧/١٠/٥م. **http:// www.brudirect.com/Dailyinfo/news/Archive/june٠٧/٢٣٠٦٠٧/nite٠٧.htm** تاريخ الرجوع إليه: ٦/١١ /٢٠٠٨م.

[٣] الكاساني، **بدائع الصنائع**، ج٨، ص٥٣. قاضي زاده أفندي، **نتائج الأفكار**، ج٨، ص٤٥٧.

[٤] البهوتي، **كشاف القناع**، ج٣، ص٥٩٩. البهوتي، **شرح منتهى الإرادات**، ج٢، ص٤٥١. موفق الدين ابن قدامة، **المغني**، ج٦، ص٤٣٨.

[٥] الكاساني، **بدائع الصنائع**، ج٨، ص٥٣. قاضي زاده أفندي، **نتائج الأفكار**، ج٨، ص٤٥٧.

٢. أن تصرف المضاربة يتقيد بنوع من المال، فجاز توقيته بالزمان كالوكالة؛ لأن لرب المال منعه من البيع والشراء في كل وقت إذا رضي أن يأخذ بماله عرضاً، فإذا شرط، فقد شرط ما هو من مقتضى العقد فصح، كما لو قال: إذا انقضت السنة فلا تشتر شيئاً[١].

القول الثاني: ذهب المالكية[٢]، والحنابلة في الرواية الثانية[٣]، والظاهرية[٤] إلى عدم صحة توقيت عقد المضاربة.

واستدلوا بما يلي:

١. أن المضاربة عقد جائز غير لازم وهو رخصة، فلكل واحد من المتعاقدين فسخه متى شاء، وإذا توقت بزمن لم يكن لكل واحد منهما ذلك؛ لأن التوقيت يمنع ذلك، وهذا غير جائز لما فيه من التحجير المنافي لسنة القراض[٥].

٢. أن توقيت المضاربة فيه تضييق على العامل، ويدخل عليه مزيداً من الغرر؛ لأنه ربما كسدت عنده سلع، فيضطر عند بلوغ الأجل إلى بيعها، فيلحقه الضرر في ذلك؛ لأن المضاربة إنما شرعت للربح، والربح غيب ليس له وقت معلوم، وتقييدها بمدة يخل بمقصود العقد، ويخالف مقتضاه[٦].

القول الثالث: وهو قول الشافعية[٧]، وقد فصلوا بين حالات ثلاث:

الحالة الأولى: إذا منع المضارب من التصرف أو من البيع والشراء بعد المدة المعينة، كأن قال رب المال: ضارب بهذا المال سنة، فإذا انتهت فلا تبع ولا تشتر، أو لا تتصرف للمضاربة، وفي هذه الحالة تكون المضاربة فاسدة؛ لأنه قد تنتهي المدة المحددة وفي مال المضاربة سلع

---

[١] البهوتي، **كشاف القناع**، ج٣، ص٥٩٩. البهوتي، **شرح منتهى الإرادات**، ج٢، ص٤٥١. موفق الدين ابن قدامة، **المغني**، ج٦، ص٤٣٨.

[٢] الدسوقي، **حاشية الدسوقي**، ج٥، ص٢٨٤. الباجي، **المنتقى في شرح الموطأ**، ج٥، ص١٦٢. البغدادي المالكي، **الإشراف على نكت مسائل الخلاف**، ج٢، ص٦٤٦.

[٣] موفق الدين ابن قدامة، **المغني**، ج٦، ص٤٣٨.

[٤] ابن حزم، **المحلّى**، ج٨، ص٢٤٩.

[٥] الدسوقي، **حاشية الدسوقي**، ج٥، ص٢٨٤. موفق الدين ابن قدامة، **المغني**، ج٦، ص٤٣٨. ابن حزم، **المحلّى**، ج٨، ص٢٤٩.

[٦] الدسوقي، **حاشية الدسوقي**، ج٥، ص٢٨٤. الأزهري، الشيخ صالح عبد السميع الآبي، **جواهر الإكليل: شرح مختصر العلامة الشيخ خليل في مذهب الإمام مالك**، دار المعرفة، بيروت، لبنان، (د.ط، ت)، ج٢، ص١٧٢. موفق الدين ابن قدامة، **المغني**، ج٦، ص٤٣٨.

[٧] الرملي، **نهاية المحتاج**، ج٥، ص٢٢٥. الخطيب الشربيني، **مغني المحتاج**، ج٢، ص٤٢٢. الماوردي، **الحاوي الكبير**، ج٧، ص٣١١. النووي، **روضة الطالبين**، ج٤، ص٢٩٣.

وعروض، فيكون المضارب ممنوعاً من بيعها، ولا يجوز لرب المال منع المضارب من بيع سلع المضاربة، فلا يجوز اشتراط ذلك، لأنه يكون شرطاً منافياً لمقتضى العقد، إذ المضاربة تقتضي تنضيض مالها.

الحالة الثانية: إذا كان التأقيت مطلقاً، ولم يذكر فيه المنع من البيع أو الشراء، ففي هذه الحالة تكون المضاربة فاسدة؛ لأن الاطلاق يقتضي المنع من البيع والشراء، ولا يجوز منع المضارب من البيع.

الحالة الثالثة: إذا منع المضارب من الشراء للمضاربة بعد المدة المعينة وأطلق إليه أمر البيع، كأن قال: إذا انقضت السنة فلا تشتر، فيرى الشافعية في الأصح عندهم في هذه الحالة تكون المضاربة جائزة والشرط لازم؛ وذلك لأنه لا ضرر على المضارب من هذا الشرط إذ أنه يستطيع تحقيق الربح ببيع ما معه من عروض، ولأن لرب المال منعه من الشراء في أي وقت إذا طلب فسخ المضاربة، فكان هذا الشرط مناسباً لمقتضى العقد(١).

-المناقشة والترجيح:

الرأي المختار هو القول الأول وذلك لقوة حجته؛ ولأنه يتوافق وحاجة الناس إلى المضاربة المؤقتة في العديد من معاملاتهم المعاصرة؛ لأن المضاربة تتضمن الوكالة؛ لأن المضارب يتصرف في المال بأمر صاحبه، فجاز توقيتها.

كما أن التأقيت لا يمنع الربح، إذ يكون المضارب حراً في التصرف خلال المدة المعينة، ويستطيع فيها أن يحقق الربح، وإذا انتهت المدة وفي المال عروض، فللمضارب بيع هذه العروض وتحويلها إلى نقد؛ لأن ذلك من توابع المضاربة ليتميز رأس المال من الربح، أو يجوز لهما الاتفاق على تقويمها لمعرفة الربح وقسمته بينهما(٢).

وأما القول بأن تأقيت المضاربة فيه تضييق على العامل ويدخل عليه مزيداً من الغرر؛ لأنه ربما كسدت عنده السلع، فيضطر عند بلوغ الأجل إلى بيعها، فيلحقه الضرر بذلك، فهذا غير مسلم؛ لأن المضارب حينما يعلم بأجل المضاربة منذ البداية يمكنه عن طريق خبرته والتخطيط العلمي السليم أن يتجنب الوقوع في هذه المضايقات، ثم منع أي غرر محتمل(٣).

ورأي الحنفية والحنابلة يسهل العمل في المصارف الإسلامية، ويتمشى وطبيعة سير وتنظيم عمليات المصارف الإسلامية، فالمصرف الإسلامي يبدأ العمل في الودائع الاستثمارية من

(١) المراجع السابقة. انظر أيضاً: القضاة، **السلم والمضاربة**، ص٢٤٨.

(٢) القضاة، **السلم والمضاربة**، ص٢٤٩.

(٣) دوابه، **صناديق الاستثمار في البنوك الإسلامية، بين النظرية والتطبيق**، ص٢٤٢.

أول العام المالي، وفي نهايته يقوم بأعمال التصفية، ثم يقسم الربح، وقد تكون مدة الاستثمار ستة أشهر أو أكثر من ذلك[١].

وتبعاً لهذا الرأي، فلا مانع للمؤسسة من تقيد مدة عقد المضاربة بالزمان، ما دامت تلك المدة متفق عليها بين المؤسسة والمودعين، والقيد متى كان مفيداً، وغير مخالف للشرع يجب اعتباره؛ لأن الأصل في الشروط اعتبارها والوفاء بها[٢] لقوله تعالى: ﴿ Z [\ ] ^ ﴾[٣]، ولقوله ﷺ: **(المسلمون على شروطهم إلا شرطاً حرّم حلالاً أو احلّ حراماً)**[٤].

---

[١] بنك دبي الإسلامي، **تعريف عام بأهدافه وأنشطته واستثماراته**، ص١٦. أبو عويمر، **الترشيد الشرعي للبنوك القائمة**، ص١٩.

[٢] ابن تيمية، **القواعد النورانية الفقهية**، ص١٨٨.

[٣] سورة المائدة، الآية ١.

[٤] سبق تخريجه في صفحة (٦٨).

المطلب الثالث

حكم خلط المؤسسة أموال المضاربة

إن المضاربـة المعمول بها في المؤسسة هي مضاربة جماعية، وتتمثل في خلط الأموال المستثمرة في المضاربة[١]، والمقصود بخلط الأموال في عقد المضاربة، هو قيام المضارب بخلط ماله مع مال رب المال، أو قيامه بخلط أمواله بأموال أرباب الأموال المخلوطة جميعها، ومن ثم استثمار هذه الأموال جميعها (العمل بهذه الأموال) بهدف تحقيق الأرباح [٢].

فهل يجوز للمؤسسة أن تخلط أموال المضاربة ؟ سواء كان ذلك بخلط أموال المودعين بعضها مع بعض، أو خلط أموال المودعين بأموالها.

اختلف الفقهاء في هذه المسألة على ثلاثة أقوال وهي:

القول الأول: يرى الحنفية [٣]، والحنابلة[٤] أن المضارب لا يملك خلط الأموال بمطلق العقد، وإنما يملكه بإذن صريح من رب المال أو التفويض العام؛ لأن خلط الأموال يتضمن إيجاب حقوق في المال لغيره، فلا يجوز إلا بإذنه، أو تفويض الأمر إلى المضارب في العقد؛ ولأنه ليس هو من التجارة المأذون فيها بمطلق العقد[٥].

---

[١] نشرة إصدار شهادة ودائع استثمارية المؤسسة والبركة **(TAIB BARAKA DEPOSIT CERTIFICATE)** ص١. **TAIB BARAKA DEPOSIT CERTIFICATE AGREEMENT TERMS AND CONDITIONS,** No:٢.٣, ٢.٤, ٢.٧, p:١-٢. **TAIB DEPOSIT CERTIFICATE AGREEMENT TERMS AND CONDITIONS,** No:٢.٢, ٢.٣ ,٢.٦, p:١-٢. مقابلة شخصية مع السيدة، **Sabariah binti Haji Hassan**، مديرة قسم الشريعة والقانون في مؤسسة صندوق الائتمان الإسلامي في بروني، ٢٠٠٧/١٠/٥م. **http:// www.brudirect.com/Dailyinfo/news/Archive/june٠٧/٢٣٠٦٠٧/nite٠٧.htm** تاريخ الرجوع: ٢٠٠٨/٦/١١م.

[٢] الوادي، وسمحان، **المصارف الإسلامية الأسس النظرية والتطبيقات العملية** ص٦٣.

[٣] الزيلعي، **تبيين الحقائق،** ج٥، ص٥٢٧. ابن عابدين، **حاشية رد المحتار،** ج٨، ص٤٣٥. الكاساني، **بدائع الصنائع،** ج٨، ص ٣٩ و ٤٥–٤٦. قاضي زاده أفندي، **نتائج الأفكار،** ج٨، ص٤٥٧.

[٤] البهوتي، **كشاف القناع،** ج٣، ص٥٨٦–٥٨٧. موفق الدين ابن قدامة، **المغني،** ج٦، ص٤١١.

[٥] الزيلعي، **تبيين الحقائق،** ج٥، ص٥٢٧. ابن عابدين، **حاشية رد المحتار،** ج٨، ص٤٣٥. البهوتي، **كشاف القناع،** ج٣، ص٥٨٦–٥٨٧.

القول الثاني: يرى المالكية[١] جواز خلط مال المضاربة بغيره بمطلق العقد، ولو من غير إذن أو تفويض عام[٢] إذا استطاع أن يتجر بالمالين، ما دام أن ذلك لا يحل حراماً ولا يحرم حلالاً، وعلى أن يكون الخلط قبل بدء العمل، وإذا كان المضارب لا يستطيع أن يتجر بأكثر من مال واحد، فلا يجوز له الخلط.

القول الثالث: يرى الشافعية[٣] أنه لا يجوز الخلط إلا بإذن صريح من رب المال، ولا يكفي التفويض العام؛ لأنه ينصرف إلى أنواع التجارة، وأصناف ما يبيعه ويشتريه، والخلط ليس من التجارة ولا من طرق الاستثمار والربح.

ـ المناقشة والترجيح:

الرأي المختار هو ما ذهب إليه المالكية بأنه يجوز للمضارب خلط مال المضاربة، سواء كان بماله أو بمال غيره، وأنه يملك ذلك بمطلق العقد إذا استطاع أن يتجر بالمالين، ما دام أن ذلك لا يحل حراماً ولا يحرم حلالاً؛ لأن المضارب قد يرى في الخلط مصلحة وهو طريق لتحقيق الربح في صفقة رابحة التي يجدها، وربما لا يمكن أن يتحقق بمال المضاربة وحده، نظراً لعدم كفايته وحده، والمقصود من عمل المضاربة تحقيق الربح، فيجوز للمضارب أن يحققه بأي وسيلة يراها مناسبة له[٤]، وعدم خلط المال بآخر ربما يؤدي إلى تضييق فرصة حصول الربح؛ لأن فرص التجارة والربح للمال الكثير، أكبر من فرص المال القليل [٥].

كما أن القول بجواز الخلط يتلاءم وطبيعة الاستثمارات اليوم؛ لأن عملية خلط الأموال هي عملية مستمرة ومتتابعة لا تنقطع، وهي عملية مهمة لطبيعة الاستثمارات العصرية عامة، وبخاصة مع نشاط المصارف الإسلامية اليوم، فالمصارف لا يمكن بل يكاد لا يعقل أن تجتنب عملية الخلط، فكما عرفنا أن واقع المصارف اليوم هو اعتمادها في المضاربة بدرجة كبيرة على

---

[١] مالك، **المدونة الكبرى**، ج١٢، ص١٠٢. الحطاب، **مواهب الجليل**، ج٥، ص٣٦٧. الأزهري، **جواهر الإكليل**، ج٢، ص١٧٣. الدسوقي، **حاشية الدسوقي**، ج٥، ص٢٩٠.

[٢] صورته أن يدفع رب المال ماله للمضارب، ويقول له: أعمل فيها برأيك وهو في هذه الحالة خول المضارب للعمل بمقتضى رأيه، وله أن يعمل ما يدخل تحت التجارة من الأعمال مما ليس له أن يباشره بمقتضى إطلاق التصرف. الزيلعي، **تبيين الحقائق**، ج٥، ص٥٢١. ابن عابدين، **حاشية رد المحتار**، ج٨، ص٤٣٤. الكاساني، **بدائع الصنائع**، ج٨، ص٢٨. انظر أيضاً؛ القضاة، **السلم والمضاربة**، ص٢٨٩ وما بعدها.

[٣] النووي، **المجموع شرح المهذب**، ج١٢، ص٩٦. الماوردي، **الحاوي الكبير**، ج٧، ص٣٣٦. البجيرمي، **حاشية البجيرمي**، ج٣، ص١٦٣.

[٤] حسن، محمود محمد، **العقود الشرعية في المعاملات المالية المصرفية "المرابحة والمضاربة": دراسة مقارنة**، ط١، مطبوعات جامعة الكويت، ١٩٩٧م، ص٩٤.

[٥] طموم، **المضاربة في الشريعة الإسلامية**، ص٦٩.

الصورة الجماعية، وعليه فقد أصبحت تعتمد على مشاركة العديد من الأموال متعددة الملكية في العملية الاستثمارية، وهذا الوضع يختلف تماماً عن شكل المضاربة الفردية أو الثنائية، الذي يغلق باب المشاركة في العملية الاستثمارية على طرفيها فقط[١].

والمصرف الإسلامي اليوم لا يمكن أن يقوم بأعمال الاستثمار الجماعي إلا بواسطة الخلط، والخلط المستمر والمتتابع، وقد يقال أنه ينشأ عن ذلك غرر، يؤدي إلى النزاع بين أطراف العقد، والخوف من ضياع الحقوق، مع أن الهدف المبتغى هو وقاية رأس المال، والمحافظة على حقوق كل من رب المال والعامل[٢]، وإذا كان هذا هو السبب في منع الخلط، فإنه يمكن تفادي ذلك بالقول بأن المصرف الإسلامي لديه الوسائل الحسابية الحديثة في الوقت الحاضر من: سجلات، ومستندات، وملفات، وأجهزة حاسوبية متطورة ونحوها مما يحفظ ويضمن لكل الأطراف حقوقهم، وكفيل بأن يزيل الخلافات المتوقعة مستقبلاً[٣]، فإنه قد حقق ما كان يهدف إليه الفقهاء في هذا المجال من تجنب ما يوقع الغرر والجهالة والنزاع بين العاقدين، ولم يخالفهم، وبخاصة أن مبادئ الشريعة السمحة تدعو إلى اليسر والتسهيل في أمور الحياة وفي المعاملات بالذات، نظراً لمصالح الناس واحتياجاتهم إلى ذلك[٤].

وبناء على ما تقدم، فإذا كانت المؤسسة قد حققت الهدف الذي حدده الفقهاء، وهو: المحافظة على الأموال[٥]، وضمان ما يخص حصص الأطراف من الربح، فلا يرى الباحث ما يمنع من خلط المؤسسة أموال المضاربة بمطلق العقد، والأفضل في هذه الحالة، أن تسبق المؤسسة أخذ الإذن الصريح من أصحاب الأموال، ويمكن ذلك بإعداد نموذجاً يوضح طبيعة عقد المضاربة الذي تجريها المؤسسة، والإجراءات المتعلقة به، ومن بينها أن تكون المضاربة مطلقة، وهي التي تعطي للمؤسسة صلاحية واسعة في الاستثمار والخلط حسب رأيها وخبرتها.

---

[١] أبو زيد، **المضاربة وتطبيقاتها العملية في المصارف الإسلامية**، ص٤٣.

[٢] أبو غدة، **بحوث في المعاملات والأساليب المصرفية الإسلامية**، ص ٣١٠.

[٣] المرجع السابق.

[٤] العبادي، **موقف الشريعة من المصارف الإسلامية المعاصرة**، ص ٢٢٥ – ٢٢٦.

[٥] مقابلة شخصية مع السيد **Dato Haji Matussin bin Baki** يوم السبت الموافق ٢٦ ابريل ٢٠٠٨م.

المطلب الرابع

حكم إعطاء المؤسسة الأموال لآخر ليضارب بها

من المسائل التي تتعلق بتصرف المؤسسة بأموال المضاربة، أن المؤسسة تقوم بإعطاء الأموال لطرف ثالث ليضارب بها، وصورة المسألة أن المؤسسة تقوم في الواقع بإعطاء أموال المودعين لرجال أعمال ومستثمرين، لكي يقوموا بتشغيل هذه الأموال(١)، فما هو الحكم الشرعي لهذا التصرف من قبل المؤسسة ؟

اختلف الفقهاء في هذه المسألة على قولين:

القول الأول: أجاز الحنفية(٢)، والحنابلة في إحدى الروايتين(٣) دفع المضارب مال المضاربة إلى غيره مضاربة بناء على التفويض العام، كأن يقول: "اعمل برأيك"، أو "اعمل بما أراك الله".

واستدلوا ذلك بأن المضاربة هي وكالة، والوكيل ليس له أن يوكل غيره إلا بإذن رب المال، أو التفويض العام؛ لأنه من عرف التجار يقتضي أنه لما فوض صاحب المال الأمر إلى المضارب كان له أن يدفع رب مال المضاربة إلى من يراه أنه أبصر منه، وأدرى بتنمية المال واستثماره(٤).

القول الثاني: وهو رأي المالكية(٥)، والشافعية(٦)، والحنابلة في رواية(٧) وقالوا أنه لا يجوز دفع المضارب مال المضاربة إلى غيره مضاربةً إلا بإذن صريح من رب المال، وإن ضارب غيره

---

(١) نشرة إصدار شهادة ودائع استثمارية المؤسسة والبركة **(TAIB BARAKA DEPOSIT CERTIFICATE)**، ص١. مقابلة شخصية مع السيدة، **Sabariah binti Haji Hassan**، مديرة قسم الشريعة والقانون في مؤسسة صندوق الائتمان الإسلامي في بروني، ٢٠٠٧/١٠/٥م.
http:// www.brudirect.com/Dailyinfo/news/Archive/june٠٧/٢٣٠٦٠٧/nite٠٧.htm
تاريخ الرجوع: ٢٠٠٨/ ٦/١١م.

(٢) الزيلعي، **تبيين الحقائق**، ج٥، ص٥٢٦. الكاساني ، **بدائع الصنائع**، ج٨، ص٤٥.

(٣) البهوتي، **شرح منتهى الإرادات**، ج٢، ص٤٥١. البهوتي، **كشاف القناع**، ج٣، ص٥٨٧–٥٨٨. موفق الدين ابن قدامة، **المغني**، ج٦، ص٤١١.

(٤) الزيلعي، **تبيين الحقائق**، ج٥، ص٥٢٦. الكاساني ، **بدائع الصنائع**، ج٨، ص٤٥. البهوتي، **شرح منتهى الإرادات**، ج٢، ص٤٥١. البهوتي، **كشاف القناع**، ج٣، ص٥٨٧–٥٨٨. موفق الدين ابن قدامة، **المغني**، ج٦، ص٤١١.

(٥) الحطاب، **مواهب الجليل**، ج٥، ص٣٦٥. الدسوقي، **حاشية الدسوقي**، ج٥، ص٢٩٥. الخرشي، **حاشية الخرشي**، ج٧، ص١٦٦.

(٦) الخطيب الشربيني، **مغني المحتاج**، ج٢، ص٤٢٤. النووي، **المجموع شرح المهذب**، ج١٢، ص٤٢.

(٧) موفق الدين بن قدامة، **المغني**، ج٦، ص٤١١.

بلا إذن فسد العقد.

واستدلوا على ذلك بأن المضارب وكيل عن رب المال، والوكيل لا يملك توكيل الآخر بمطلق العقد، ولا يكفي ذلك أيضاً بالتفويض العام؛ لأن عملية دفع المال مضاربةً إلى الغير، لا يتناول في التفويض العام، فيحتاج ذلك إلى إذن صريح مسبق من رب المال؛ ولأن دفع المضارب المال إلى غيره مضاربة دون إذن من رب المال يوجب فيه حقاً للغير، ولا يجوز إيجاب حق في مال إنسان بغير إذنه [١].

-الرأي المختار:

وعليه فإن الرأي المختار وهو القول الأول أن التفويض العام من مالك المال للمضارب يكفي؛ لأنْ يدفع المضارب مال المضاربة إلى غيره؛ لأن الهدف منه إنما هو الحصول على مقدار أكبر من الربح، إذ أنه قد يرى أن مضارباً آخراً غيره أقدر منه بكثير على مضاربة المال، وتحقيق أكبر قدر من الربح، فتكون في مثل هذه المضاربة مصلحة داخلة تحت التفويض العام، وأيضاً فإنني أرى أن هذا أمرٌ معلوم للمستثمرين عند تسليم الأموال للمصرف الإسلامي، والأفضل هو التصريح منهم بالإذن عند التوقيع على وثائق الاستثمار.

وتبعاً للقول المختار، فإنه يجوز للمؤسسة إعطاء أموال المضاربة لآخر ليضارب بها بالتفويض العام، وإن كان وجود الإذن المسبق من قبل أصحاب الأموال هو أفضل في ذلك، ويمكن للمؤسسة أن تعد لهذه الغاية نموذجاً يبين ذلك، ويقوم المودع بالتوقيع عليه عند إنشاء العقد مع المؤسسة.

المطلب الخامس

حكم سفر المؤسسة بأموال المضاربة

المضاربة التي تتعامل بها المؤسسة لا تخرج عن نطاق السفر لأجل الاستثمار، ذلك أن المؤسسة تقوم باستثمار الأموال في خارج الدولة[٢]، أو أن يكون طبيعة الاستثمار فيه نقل للبضائع بالسفن والبواخر، ولكن هل هذا العمل موافقاً لما عليه المضاربة الشرعية؟ وبعبارة أخرى، هل يجوز للمؤسسة السفر بمال المضاربة؟ فهل تملك ذلك بمطلق العقد؟ أم لا بد من تفويض رب المال، أو إذنه الصريح فيه؟

---

[١] الخطيب الشربيني، **مغني المحتاج**، ج٢، ص٤٢٤. موفق الدين بن قدامة، **المغني**، ج٦، ص٤١١.

[٢] مقابلة شخصية مع السيدة، **Sabariah binti Haji Hassan**، مديرة قسم الشريعة والقانون في مؤسسة صندوق الائتمان الإسلامي في بروني، ٢٠٠٧/١٠/٥م. ومع السيد **Dato Haji Matussin bin Baki** عضو هيئة الرقابة الشرعية للمؤسسة، يوم السبت الموفق ٢٦ ابريل ٢٠٠٨م.

اختلف الفقهاء في سفر المضارب بالمال في المضاربة على قولين، وهما:

القول الأول: يرى الحنفية في ظاهر الرواية[١]، والمالكية في المشهور عندهم[٢]، والشافعية في الظاهر عندهم[٣]، والحنابلة في وجه[٤] أنه يجوز للعامل أن يسافر للتجارة بمال المضاربة بمطلق العقد، إذا رأى المصلحة في ذلك، وبحدود ما هو متعارف بين التجار، وعند أمن الطريق.

واستدلوا على ذلك بأن الإذن المطلق ينصرف إلى ما جرت به العادة، والعادة جارية بالتجارة سفراً وحضراً؛ لأن المضاربة مشتقة من الضرب في الأرض، وهو السير فيها للتجارة، فهذا دليل واضح على السفر على الإطلاق[٥]، وأيضاً فإن المقصود بعقد المضاربة تحصيل الربح، واستنماء المال، وهذا المقصود يحصل في العادة بالسفر بالمال، فيملكه بمطلق العقد[٦].

القول الثاني: يرى أبو يوسف من الحنفية في رواية عنه[٧]، والشافعية في قول[٨]، ووجه آخر للحنابلة[٩]، أنه لا يجوز للعامل أن يسافر بمال المضاربة إلا بإذن رب المال؛ لأن في السفر تغرير

---

[١] الزيلعي، **تبيين الحقائق**، ج٥، ص٥٢٤. السرخسي، **المبسوط**، ج٢٢، ص٣٩. ابن عابدين، **حاشية رد المحتار**، ج٨، ص٤٣٥. الكاساني، **بدائع الصنائع**، ج٨، ص٣١–٣٢. قاضي زاده أفندي، **نتائج الأفكار**، ج٨، ص٤٥٣.

[٢] مالك، **المدونة الكبرى**، ج١٢، ص١١٩. الباجي، **المنتقى شرح الموطأ**، ج٥، ص١٧٣. الحطاب، **مواهب الجليل**، ج٥، ص٣٦٤. الدسوقي، **حاشية الدسوقي**، ج٥، ص٢٩١. البغدادي المالكي، **الإشراف على نكت مسائل الخلاف**، ج٢، ص٦٤٤–٦٤٥.

[٣] الخطيب الشربيني، **مغني المحتاج**، ج٢، ص٤٢٨. وأحد القول عند الشافعية بأن العامل له السفر بمال المضاربة عند أمن الطريق. النووي، **روضة الطالبين**، ج٤، ص٣٠٣.

[٤] البهوتي، **كشاف القناع**، ج٣، ص٥٨٧. موفق الدين ابن قدامة، **المغني**، ج٦، ص٣٩٧–٣٩٨.

[٥] السرخسي، **المبسوط**، ج٢٢، ص٣٩. الكاساني، **بدائع الصنائع**، ج٨، ص٣١. قاضي زاده أفندي، **نتائج الأفكار**، ج٨، ص٤٥٣. موفق الدين ابن قدامة، **المغني**، ج٦، ص٣٩٧–٣٩٨.

[٦] المراجع السابقة.

[٧] الزيلعي، **تبيين الحقائق**، ج٥، ص٥٢٤. السرخسي، **المبسوط**، ج٢٢، ص٣٩. قاضي زاده أفندي، **نتائج الأفكار**، ج٨، ص٤٥٣.

[٨] ابن حجر الهيتمي، **تحفة المحتاج**، ج٢، ص٤٢٥. الرملي، **نهاية المحتاج**، ج٥، ص٢٣٤. الخطيب الشربيني، **مغني المحتاج**، ج٢، ص٤٢٨. النووي، **المجموع شرح المهذب**، ج١٢، ص٤٩. البجيرمي، **حاشية البجيرمي**، ج٣، ص١٦٣.

[٩] موفق الدين ابن قدامة، **المغني**، ج٦، ص٣٩٨.

بمال المضاربة، ولا يجوز له التغرير بالمال بغير إذن مالكه؛ ولأنه تعريض للمال للهلاك من غير ضرورة[١].

-الرأي المختار:

والرأي المختار أن العامل يجوز له السفر بمال المضاربة بمطلق العقد، لغرض البيع والشراء؛ لأن أصل المضاربة مشتق من الضرب في الأرض، وهو السير فيها للتجارة، وهذا يدل على السفر، وأيضاً أن المقصود بعملية المضاربة تحصيل الربح، واستنماء المال، وهذا المقصود يحصل غالباً بالسفر بالمال، فربما يجد المضارب صفقة رابحة في السفر، وفرص كبيرة للتحقيق المقصود، فلو قلنا بمنعه من السفر لكان منافياً للحصول المقصود، فيؤدي ذلك إلى ضياع تلك الفرص، والقول بأن السفر بالمال فيه مخاطرة فهذا مسلم، إذا كان الطريق مخوفاً، أما إن كان آمناً فلا خطر فيه، كما أن هذه المخاوف وغيرها تكاد تكون بعيدة عن الحسبان، وغير موجودة في الوقت الحاضر، بفضل تيسر وسائل النقل، التي تنقل المسافرين بأسرع وقت إلى المدن التي تتهيأ فيها الأماكن المعدة لاستقبالهم[٢].

إذاً فلا مانع من أن تقوم المؤسسة بالسفر بمال المضاربة اعتماداً على القول الراجح، ويكفي بمطلق العقد لتملك ذلك، بل قد أصبح سفر المؤسسة أمراً ضرورياً لا يستغني عنه في مجال التجارة، وخاصة في عصرنا الحاضر الذي تطورت فيه التجارة الداخلية والدولية على حد سواء، ولعل في سفر المؤسسة أفضل السبل وأوسع الفرص للتحقيق المقصود كما قلنا، بشرط أن لا تتجاوز في السفر حدود المعقول والمتعارف بين الناس، والله تعالى أعلم بالصواب.

---

[١] الزيلعي، **تبيين الحقائق**، ج٥، ص٥٢٤. السرخسي، **المبسوط**، ج٢٢، ص٣٩. قاضي زاده أفندي، **نتائج الأفكار**، ج٨، ص٤٥٣. ابن حجر الهيتمي، **تحفة المحتاج**، ج٢ ، ص٤٢٥. الرملي، **نهاية المحتاج**، ج٥، ص٢٣٤. الخطيب الشربيني، **مغني المحتاج**، ج٢، ص٤٢٨. النووي، **المجموع شرح المهذب**، ج١٢، ص٤٩. البجيرمي، **حاشية البجيرمي**، ج٣، ص١٦٣. موفق الدين ابن قدامة، **المغني**، ج٦، ص٣٩٨.

[٢] الدبو، **عقد المضاربة**، ص١٩٤.

المبحث الثالث

نفقات المؤسسة في المضاربة

تمهيد:

لا شك أنّ أي مؤسسة استثمارية بحاجة إلى نفقات منها ما يتعلق برواتب الموظفين، أو تجهيزات المؤسسة من مكاتب وأجهزة وأثاث وغيرها، ومنها ما يتعلق بالاستثمار، والمؤسسة موضوع الدراسة كذلك هي بحاجة إلى مصاريف ونفقات، فمن الذي يتحمل هذه المصاريف؟ وقد جاء في نص القانون الخاص بمؤسسة صندوق الائتمان الإسلامي في بروني: (أن كلَّ نفقات المؤسسة لن تُجعل من حسابات المودّعين، وإنما تتحملها المؤسسة)[١]، فالذي عليه العمل في المؤسسة أن جميع النفقات العمومية مثل رواتب الموظفين، ومكافآت أعضاء مجلس الإدارة، ومكافآت هيئة الرقابة الشرعية، والمصروفات الإدارية، مثل مصروفات التشغيل، والصيانة، والاستهلاكيات، وأجرة المكاتب، وتكاليف الأجهزة المكتبية والخ.. كل ذلك من أموال المؤسسة الخاصة، ولا يجوز حساب ذلك أو شيء منه من أموال المودعين[٢].

ولكن إذا أرادت المؤسسة أن تجعل النفقات التي تتعلق بالمضاربة من أموال المضاربة، فهل لها ذلك؟[٣]، وهذه المسألة يذكرها الفقهاء عند الحديث عن موضوع النفقات في عقد المضاربة، وعليه فإن هذا المبحث يشتمل على مطلبين وهما:

المطلب الأول: التأصيل الفقهي للنفقات في المضاربة.

المطلب الثاني: الحكم في نفقات المؤسسة في المضاربة.

---

(١) **Brunei Darussalam Government Gazette**، ١٩٩١/٩/٣٠م، الفقرة رقم ٢٣، ص٣٩٠.

(٢) **Brunei Darussalam Government Gazette**، ١٩٩١/٩/٣٠م، الفقرة رقم ٨، ص٣٦٥ والفقرة رقم ١٩ (١)، ص٣٧١. مقابلة شخصية مع السيدة، **Sabariah binti Haji Hassan**، مديرة قسم الشريعة والقانون في مؤسسة صندوق الائتمان الإسلامي في بروني، ٢٠٠٧/١٠/٥م.

(٣) **TAIB BARAKA DEPOSIT CERTIFICATE, AGREEMENT TERMS AND CONDITIONS**, No:٢.٥, p:١. **TAIB DEPOSIT CERTIFICATE, AGREEMENT TERMS AND CONDITIONS**, No:٢.٤, p:١.

المطلب الأول

التأصيل الفقهي للنفقات في المضاربة

تفاوتت الآراء الفقهية في تحديد النفقة التي يمكن للعامل أن يشترطها في المضاربة، فكانت هناك آراء تمنع من ذلك مطلقاً، وأخرى تقيدها بحال دون حال، أو تجيزها بشرط.

ويفرق الفقهاء في هذا الموقف بين نوعين من النفقات التي يتحملها المضارب، وفيما يلي عرضها وهي فرعين :

الفرع الأول: نفقات عمل المضاربة.

الفرع الثاني: نفقات المضارب في المضاربة.

الفرع الأول

نفقات عمل المضاربة

تقسم نفقات عمل المضاربة إلى قسمين، هما:

أولاً: قسم يلزم المضارب ولا يجب في مال المضاربة:

وهو كل ما جرت العادة أن يقوم به بنفسه، ويتفق الفقهاء أن هذا القسم على المضارب أن يتولاه بنفسه، ولا تشق عليه، كنشر البضائع، واستلام الثمن، ووزن الخفيف وما شابه ذلك، ولا يصح له أن يؤجر من مال المضاربة أشخاصاً آخرين يقومون بتلك الأعمال؛ لأن الربح الذي يستحقه يكون في نظير تلك الأعمال، فإذا استأجر من يقوم بها دفع الأجرة من ماله الخاص، لا من مال المضاربة[١].

ثانياً: قسم يجب في مال المضاربة ولا يلزم المضارب:

وهو كل ما جرت العادة أن لا يتولاه المضارب بنفسه، كالأعمال التي تشق عليه، وليس في طاقاته وإمكاناته القيام به بنفسه، فاتفق الفقهاء على جواز قيام المضارب باستئجار من يساعده للقيام بذلك إذا كان فيه مصلحة المضاربة، ويملكه ذلك بمطلق العقد، فله استئجار الأماكن لحفظ بضائع المضاربة فيها، واستئجار من يقوم بتحميل البضائع، واستئجار وسائل النقل لنقل البضائع من مكان إلى آخر، وتكون الأجرة من مال المضاربة لا من ماله الخاص؛ لأنه من تنمية التجارة ومصالحها[٢].

---

[١] الكاساني، **بدائع الصنائع**، ج٨، ص٣٠. مالك، **المدونة الكبرى**، ج١٢، ص٩٣. الرملي، **نهاية المحتاج**، ج٥، ص٢٣٦. موفق الدين ابن قدامة ، **المغني**، ج٦، ص٤١٧.

[٢] المراجع السابقة.

الفرع الثاني

نفقات المضارب في المضاربة

ويقصد بالنفقات التي تتعلق بالمضارب نفسه، هي ما يلزمه لمعيشته أثناء قيامه بعمل المضاربة، من مأكل ومشرب وسكن وتنقل ونحو ذلك.

وقد اختلف الفقهاء في استحقاق المضارب للنفقة في المضاربة على أربعة أقوال:

القول الأول: يرى الحنفية[١]، وجمهور المالكية[٢]، والشافعية في رواية[٣]، أن المضارب له نفقة من مال المضاربة في السفر دون الحضر حسب العرف من غير إسراف، إلا أن المالكية يشترطوا في استحقاق المضارب النفقة في السفر إذا كان المال يحمل ذلك[٤].

وحجتهم في ذلك: أن سفر المضارب كان من أجل المضاربة، فصار محبوساً عن التكسب بالسفر لأجل مصلحة المضاربة[٥]، وأن المضارب لا يعمل بالأجر، وإنما يعمل بنصيب من ربح مشروط في عقد المضاربة، والربح في عملية المضاربة غير متيقن، يحتمل الوجود والعدم، ومن المعقول أن الإنسان لا يخاطر بالسفر بمال غيره ليعمل فيه لقاء فائدة محتملة مع تحمله النفقة على نفسه من ماله الخاص، وأيضاً أن المضارب ليس متبرعاً بعمله، بخلاف الوكيل والمستبضع، فإن كلاً منهما متبرع بعمله، فكان لا بد من الإنفاق، عليه تشجيعاً له على تحمله مشقة السفر بمال المضاربة للتجارة فيه[٦].

القول الثاني: وهو القول الأظهر عند الشافعية[٧]، ورأي الظاهرية[٨] فإنهم يرون أن المضارب

---

[١] الزيلعي، **تبيين الحقائق**، ج٥، ص٥٥٠. السرخسي، **المبسوط**، ج٢٢، ص٦٢–٦٣. الكاساني، **بدائع الصنائع**، ج٨، ص٦٥.

[٢] الدسوقي، **حاشية الدسوقي**، ج٥، ص٣٠٠–٣٠١. الباجي، **المنتقى في شرح الموطأ**، ج٥، ص١٧١. الحطاب، **مواهب الجليل**، ج٥، ص٣٦٧. ابن رشد، **بداية المجتهد**، ج٢، ص٢٥. البغدادي المالكي، **الإشراف على نكت مسائل الخلاف**، ج٢، ص٦٤٦.

[٣] الخطيب الشربيني، **مغني المحتاج**، ج٢، ص٤٢٩. الرملي، **نهاية المحتاج**، ج٥، ص٢٣٥. النووي، **المجموع في شرح المهذب**، ج١٢، ص٤٩.

[٤] الدسوقي، **حاشية الدسوقي**، ج٥، ص٣٠٠–٣٠١. الباجي، **المنتقى في شرح الموطأ**، ج٥، ص١٧١. الحطاب، **مواهب الجليل**، ج٥، ص٣٦٧. ابن رشد، **بداية المجتهد**، ج٢، ص٢٥.

[٥] الخطيب الشربيني، **مغني المحتاج**، ج٢، ص٤٢٩. الرملي، **نهاية المحتاج**، ج٥، ص٢٣٥.

[٦] السرخسي، **المبسوط**، ج٢٢، ص٦٢–٦٣. الكاساني، **بدائع الصنائع**، ج٨، ص٦٥.

[٧] الخطيب الشربيني، **مغني المحتاج**، ج٢، ص٤٢٩. الرملي، **نهاية المحتاج**، ج٥، ص٢٣٥. النووي، **روضة الطالبين**، ج٤، ص٣٠٥.

[٨] ابن حزم، **المحلّى**، ج٨، ص٢٤٨.

ليس له نفقة من مال المضاربة، سواء كان في الحضر أو في السفر.

وحجتهم: أن إقامته في الحضر لم تكن لأجل المضاربة، كي يستحق نفقته من مال المضاربة، وإنما كان مقيماً قبل ذلك؛ ولأنه قد شُرط له نصيبٌ من الربح، فلا يستحق شيئاً آخر، وربما أن النفقة قد تكون مساوية للربح، فيؤدي ذلك إلى انفراده بالربح، وقد تكون أكثر من الربح، فيؤدي ذلك إلى أخذ المضارب جزءاً من رأس المال وهو ما لا يصح[١]، وأيضاً إن اشتراط النفقة شرط ليس في كتاب الله تعالى، فلا يجوز، فان لم يشترط ويأخذ المضارب نفقته من مال المضاربة، فهو آكل مال الغير بالباطل، ثم أيضاً يعود المال إلى الجهالة، فلا يدرى ما يخرج منه، ولا ما يبقى منه[٢].

القول الثالث: ذهب الحنابلة[٣] إلى أن المضارب له النفقة من مال المضاربة في حالتين هما: الحضر والسفر إذا اشترط المضارب ذلك.

وحجتهم: أن المضارب يستحق النفقة بالشرط، أو بالعرف الغالب؛ لأن المعروف عرفاً كالمشروط شرطاً[٤]، ولقول النبي صلى الله عليه وسلم: **(والمسلمون على شروطهم إلا شرطاً حرّم حلالاً أو احلّ حراماً)[٥]**؛ ولأن التجارة في الحضر إحدى حالتي المضاربة، فيصح اشتراط النفقة فيها كالسفر؛ ولأن المضارب قد شرط النفقة في مقابلة عمله، فصح ذلك، كما لو اشترطها في الوكالة[٦].

---

[١] الخطيب الشربيني، **مغني المحتاج**، ج٢، ص٤٢٩. الرملي، **نهاية المحتاج**، ج٥، ص٢٣٥. النووي، **روضة الطالبين**، ج٤، ص٣٠٥.

[٢] ابن حزم، **المحلّى**، ج٨، ص٢٤٨.

[٣] البهوتي، **كشاف القناع**، ج٣، ص٦٠٤. البهوتي، **شرح منتهى الإرادات**، ج٢، ص٤٥٥. موفق الدين ابن قدامة، **المغني**، ج٦، ص٤٣٩.

[٤] القاعدة "المعروف عرفاً كالمشروط شرطاً تندرج تحت القاعدة الكلية "العادة محكمة"، انظر هذه القاعدة: الزرقاء، **المدخل الفقهي العام**، ج٢، ص٨٦٣. ومعناها بأن كل محل يعتبر ويراعى فيه شرعاً صريح الشرط المتعارف، وذلك بأن لا يكون مصادماً للنص بخصوصه، إذا تعارف الناس واعتادوا التعامل عليه بدون اشتراط صريح فهو مرعي ويعد بمنزلة الاشتراط الصريح. انظر؛ الزرقاء، الشيخ أحمد بن محمد، (ت١٣٥٧هـ). **شرح القواعد الفقهية**، مصححة ومعلق عليها مصطفى أحمد الزرقاء، ط٦، دار القلم، دمشق، ١٤٢٢هـ - ٢٠٠١م، ص٢٣٧.

[٥] سبق تخريجه، صفحة (٦٩).

[٦] البهوتي، **كشاف القناع**، ج٣، ص٦٠٤. البهوتي، **شرح منتهى الإرادات**، ج٢، ص٤٥٥. موفق الدين ابن قدامة، **المغني**، ج٦، ص٤٣٩.

القول الرابع: ذهب بعض المالكية[١] إلى أن المضارب يستحق النفقة في الحضر، قياساً على استحقاقه لها في السفر، وأيضاً في حالة ما إذا كانت للمضارب صنعة ينفق منها، فعطلها لأجل عمل القراض، فله الإنفاق من مال المضاربة وإن كان حاضراً.

-الرأي المختار:

الرأي المختار هو القول الثالث أن المضارب له نفقة من مال المضاربة في حالة الإقامة حسب العرف الغالب بين التجار من غير إسراف وتبذير؛ لأن المعروف عرفاً كالمشروط شرطاً، كما أن له النفقة في السفر أيضاً؛ لأنّ سفره في هذا الحال لا يكون إلا من أجل العمل للحصول على الربح فيه، وهو مقصود المضاربة، وربما كان السفر هو أفضل السبل وأوسع الفرص لتحقيقه.

ويرد على حجة من قال بأنه ليس للمضارب نفقة من مال المضاربة في الحضر، بأن هذا كلام غير مسلم؛ لأنّ المضارب قد يفرغ نفسه من أجل العمل المتعلق بالمضاربة، وعليه فإنه يستحق نفقة من مال المضاربة على أن تكون هذه النفقة بالمعروف، كما أن المضارب قد اشترط ذلك عند المضاربة، فكانت نفقة المضارب بموافقة ورضا رب المال.

أما من قال بأنه لا نفقات للمضارب من مال المضاربة في السفر، فيرد عليه، بأنه ليس من المعقول أن يقامر المضارب في سفره بالإنفاق من مال غيره ترقباً لربح غير مؤكّد، بل قد تكون النتيجة خسارة ما بذله من جهد، فكيف إذا أنفق على المضاربة في سفره من ماله! إن هذا يضاعف من خسائره، مما يحول بين الناس، وبين قبول العمل في المضاربة، وأيضاً لو لم تجعل تَغْطية النفقات أو التكاليف من مالِ المضاربة، لامتنع الناس عن قبول المضاربة مع أن الحاجة داعية إلى ممارستها من أجل تنمية المال[٢].

---

[١] ابن رشد، **بداية المجتهد**، ج٢، ص٢٥. الدسوقي، **حاشية الدسوقي**، ج٥، ص٣٠٢.

[٢] الكاساني، **بدائع الصنائع**، ج٨، ص٦٤–٦٥. وانظر أيضاً؛ طموم، **المضاربة في الشريعة الإسلامية**، ص١٢٣–١٢٤. دوابه، أشرف محمد، **صناديق الاستثمار في البنوك الإسلامية، بين النظرية والتطبيق**، ط١، دار السلام، القاهرة، ١٤٢٥هـ - ٢٠٠٤م، ص٢٥٢.

المطلب الثاني

الحكم في نفقات المؤسسة في المضاربة

طالما أن المضاربة المعمول بها في المؤسسة هي المضاربة المشتركة – كما قلنا في بداية هذا الفصل – فنفقاتها تختلف عن المضاربة الثنائية المعروفة في الفقه الإسلامي، لاختلاف الحال بينهما، و فيما يلي أقوال الفقهاء المعاصرين في هذه المسألة ومناقشتها والترجيح بينها. وذلك فيما يلي:

أولاً: أقوال الفقهاء المعاصرين.

الرأي الأول: يجوز حسم البنك الإسلامي من صافي الربح مصاريفه العمومية، بما فيها أجور موظفيه وعماله، وبما فيها من احتياطيات قد يفرضها القانون الوضعي على المصارف باعتبارها شركات مساهمة[1]، ثم يوزع الباقي بينه وبين المودعين طبقاً للاتفاق الذي تم بينه وبينهم، وهو رأي محمد عبد الله العربي[2].

الرأي الثاني: لا يجوز خصم المصرف الإسلامي أجور الموظفين والعمال، والمصاريف الأخرى من الربح المحقق، أو من رأس المال، كما هو الحال في المضاربة الخاصة، ويرى أن الأرباح تتحمل النفقات التي تتعلق بعمل المضاربة نفسها من سجلات ومطبوعات خاصة بالعمل الاستثماري، أما أجور العمال والموظفين ومصاريف البنك والإدارة، فهي من حصة البنك في الربح باعتباره مضارباً مشتركاً، فإذا لم يكن ربحاً، تحمل البنك خسران مصاريفه، كما يتحمل المستثمرون عدم الحصول على الأرباح طوال العام، أما المضاربون الذين يعملون مع البنك،

---

[1] الشركة المساهمة هي الشركة التي يكون رأسمالها منقسماً إلى أسهم متساوية قابلة للتداول، ويكون كل شريك فيها مسؤولاً بمقدار حصته في رأس المال. ويجمع المساهمون عامل الربح لا الثقة. الخفيف، علي. **الشركات في الفقه الإسلامي**، دار النهضة العربية، القاهرة، (د.ط)، ١٩٧٨م، ص٩٦. الخياط، عبد العزيز. **الشركات في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي**، ط٤، مؤسسة الرسالة، بيروت، ١٤١٤هـ - ١٩٩٤م، ج٢، ص١٤. الخياط، عبد العزيز. **الشركات في ضوء الإسلام**، ط١، دار السلام، الغورية، ١٤٠٩هـ - ١٩٨٩م، ص٣٩. الحمصي، علي نديم. **شركات المساهمة في ضوء القانون الوضعي والفقه الإسلامي**، ط١، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت، ١٤٢٤هـ - ٢٠٠٣م، ص١٠١.

وتسمى أيضاً شركات الأموال، هي الشركات التي لا تقوم على الاعتبار الشخصي، بل على الاعتبار المالي، ولا أهمية لشخصية الشريك؛ ولذلك تتمثل حصة الشريك فيها في سهم قابل للتداول بالطرق التجارية، كما أن وفاة المساهم، أو إعساره، أو إفلاسه، أو الحجر عليه، لا يؤثر في حياة الشركة. جمعة، **معجم المصطلحات الاقتصادية والإسلامية**، ص٣٤٢. انظر أيضاً؛ الحمصي، **شركات المساهمة في ضوء القانون الوضعي والفقه الإسلامي**، ص١٠١–١٠٢.

[2] العربي، **المعاملات المصرفية المعاصرة ورأي الإسلام فيها**، ص١٠٣.

فتكون النفقة بحسب الاتفاق المحدد لكل حالة بظروفها، وهو رأي بعض الباحثين منهم؛ عبد الله العبادي(١)، وسامي حمود(٢)، ووهبة الزحيلي(٣).

واستدلوا على قولهم بما يلي:

١. أن المصرف الإسلامي يخالف كليةً المضارب الخاص في هذا الشأن، فالأول هو هيئة كاملة لمؤسسة لها مصاريف جمة، ومتنوعة من أجور موظفين، وعمال، ومصاريف أخرى، والمودعون للأموال لا يعرفون عدد الموظفين والعمال للبنك، ولا ما طرأ أو ما سيطرأ من مصاريف أخرى، كل ذلك يخفي على أصحاب الأموال.

أما المضارب الخاص الذي جوز أغلب الفقهاء له الحق في أن يصرف من مال المضاربة من مأكل ومشرب ونحو ذلك فهو شخص أو شخصان أو ثلاثة أشخاص، فعددهم معلوم لدى صاحب المال، وأخذ بحسبانه ما سيصرف المضارب، أو المضاربون بالتقريب وحسب ما يحدده العرف.

٢. أن النفقة التي أجازها بعض الفقهاء، أو أوجبوها نفقة طارئة بمناسبة السفر، والشروع في العمل، أما في مسألتنا هذه فإن النفقة لا تتعلق بسفر.

٣. أن النفقة التي أجازها بعض الفقهاء في المضارب الخاص، هي نفقة محددة وقاصرة على الطعام والشرب والكسوة، وهي منضبطة حسب العرف، ويمكن لصاحب المال أن يطلع على شيء من ذلك، كما أن رواتب الموظفين وأجور العمال والمصاريف الأخرى لا تتناول الطعام والشرب والكسوة، وليست منضبطة، وبالتالي ينتج عن ذلك غرر، وقد منع الشارع الغرر في المعاملات.

٤. أن غالبية المصاريف تعود مصلحتها على المصرف وحده دون أصحاب الأموال، والنفقة التي أجازها بعض الفقهاء هي ما كانت نتيجة لتعب المضارب أثناء عمله في مال المضاربة(٤).

ثانياً: المناقشة.

١. القول بجواز خصم البنك الإسلامي من صافي الربح مصاريفه العمومية، بما فيها من

---

(١) العبادي، **موقف الشريعة من المصارف الإسلامية المعاصرة**، ص٢٤٥–٢٤٦.

(٢) حمود، **تطوير الأعمال المصرفية**، ص٤٤٥–٤٤٦.

(٣) الزحيلي، **عائد الاستثمار في الفقه الإسلامي**، ص٣٥.

(٤) حمود، **تطوير الأعمال المصرفية**، ص٤٤٤–٤٤٥. العبادي، **موقف الشريعة من المصارف الإسلامية المعاصرة**، ص٢٤٥–٢٤٦. شلبيك، **المضاربة التي تجريها البنوك الإسلامية في ضوء الشريعة الإسلامية**، ص٥٥-٥٦.

أجور موظفيه وعماله، أمر غير منسجم مع ما جاء فيه فقهاء المذاهب المختلفة، وذلك نظراً للاعتبارات التالية:

الاعتبار الأول: إن النفقة التي أجاز الفقهاء تحميلها على المال المضارب به، هي النفقة الطارئة بمناسبة السفر، وليست النفقة العادية.

الاعتبار الثاني: إن النفقة التي أجازها الحنفية محصورة في حوائج السفر، والتي أجازها الحنابلة محددة بالطعام والكسوة، وهي نفقة منضبطة بحسب العرف.

الاعتبار الثالث: إن النفقة بالنسبة للعمل المصرفي، سواء بالنسبة لأجور الموظفين والعمال، أو المصاريف الإدارية والعمومية، تعد من المستويات العالية في الإنفاق[١].

٢. القول بجواز خصم البنك الإسلامي احتياطيات من صافي الربح غير مسلم؛ لأنه إذا قررنا أن المصرف لا يجوز أن يخصم شيئاً من الأرباح الفعلية نظير المصروفات، أو الأجور، أو المكافآت، فمن باب أولى أن يمنعه في الاحتياطي وأصحاب الودائع الاستثمارية أحق بذلك[٢].

٣. القول بأن النفقة التي أجازها بعض الفقهاء، أو أوجبوها نفقة طارئة بمناسبة السفر، والشروع في العمل، أما في مسألة المضاربة المشتركة فإن النفقة لا تتعلق بالسفر، والقول أن ما يقوم به هو سفر غير مسلم؛ لأن البنك يقوم بابتعاث الموظف إلى دولة أجنبية من أجل استيراد سلع معينة لحساب المضاربة، فتكون نفقاته في السفر على حساب مال المضاربة[٣].

ثالثاً: الترجيح.

الرأي المختار مما سبق هو قول الفريق الثاني، بأنه لا يجوز خصم البنك الإسلامي من صافي الربح مصاريفه العمومية، ما عدا النفقات التي تتعلق بعمل المضاربة نفسها، من سجلات ومطبوعات خاصة بالعمل الاستثماري، وذلك لقوّة حجتهم وردودهم على رأي مخالفهم؛ ولأن لو جوزنا خصم هذه المصاريف من الربح الصافي مع أخذه نصيبه من الربح، يكون قد أخذ زيادة على ما اشترط له من نسبه في الربح، وهذا لا يجوز.

وعلى ذلك الأساس، فإن التكاليف التي تختص بالعمليات الاستثمارية، ذاتها تخصم من مال المضاربة، أي تتحملها المؤسسة – بصفتها مضارب – وأرباب الأموال معاً اعتماداً على

---

[١] حمود، **تطوير الأعمال المصرفية**، ص٤٤٤–٤٤٥. العبادي، **موقف الشريعة من المصارف الإسلامية المعاصرة**، ص٢٤٥–٢٤٦.

[٢] العبادي، **موقف الشريعة من المصارف الإسلامية المعاصرة**، ص٢٤٦.

[٣] الزحيلي، **عائد الاستثمار في الفقه الإسلامي**، ص٣٥.

الرأي المختار.

وأما التكاليف الإدارية العامة التي تلزم المؤسسة ممارستها، فتتحملها المؤسسة وحدها، ولا أجر لها عليها؛ لأنها تستحق الربح في مقابلتها، فإن استأجرتْ من يفعل ذلك، فالأجرة تكون عليها في مالها خاصة، أو باعتبار أن هذه المصروفات تغطي جزءاً من حصتها من الربح الذي يتقاضاه كمضارب، حيث تتحمل المؤسسة ما يجب على المضارب أن يقوم به من أعمال، ولا تجعلها في مال المضاربة، أما التكاليف عن الأعمال التي لا يجب على المؤسسة أن تقوم بها، فتخصمها من مال المضاربة؛ لأن العمل في المضاربة غير مشروط لمشقة اشتراطه، فيرجع فيه إلى العرف، والعرف في هذه الأشياء أن لا يتولاه المضارب بنفسه[1].

---

[1] انظر؛ موفق الدين ابن قدامة، **المغني** ج٦، ص٤١٧.

المبحث الرابع

ضمان[١] المؤسسة لرأس مال المضاربة

تمهيد:

في هذا المبحث سيتم الحديث عن مسألة الضمان لأموال المستثمرين في المؤسسة، ذلك أن المؤسسة لا تضمن الربح[٢]، ولكنها تضمن رأس المال[٣].

فما الأساس الذي تقوم عليه المؤسسة في قضية الضمان في المضاربة؟[٤] وما الحكم الفقهي في ذلك؟

ويتضمن هذا المبحث مطلبين وهما:

المطلب الأول: التأصيل الفقهي لضمان رأس مال المضاربة.

المطلب الثاني: التكييف الفقهي لضمان المؤسسة لرأس المال.

---

[١] الضمان في اللغة مصدر ضمن؛ الكفالة، ضم ذمة إلى ذمة الأصيل في المطالبة، (وضَمَّنْتُهُ الشيء تَضْمِيناً، فَتَضَمَّنَهُ عني: غَرَّمْتُهُ فالتَزَمَهُ). ومعناه أيضاً: الالتزام، والحفظ، والرعاية. قلعه جي، وقنيبي، وسانو، **معجم لغة الفقهاء**، ص٢٥٦. أبادي، **معجم القاموس المحيط**، ص٧٨٤. أبو جيب، **القاموس الفقهي لغة واصطلاحاً** ص٢٢٤.

والضمان في الاصطلاح: شغل الذمة بحق مالي أوجب الشارع أداءه جبراً لضررٍ لحق بالغير في ماله أو بدنه أو شعوره، سواء نشأ هذا الضرر بمخالفة العقد أو شرط من شروطه أو بارتكاب فعل أو ترك حرمة الشارع ذاتاً أو مآلاً. المحمد، محمد نجدات، **ضمان العقد في الفقه الإسلامي**، ط١، دار المكتبي، دمشق، ١٤٢٧هـ - ٢٠٠٧هـ، ص٣٣.

[٢] **TAIB BARAKA DEPOSIT CERTIFICATE, AGREEMENT TERMS AND CONDITIONS**, No:٢.٣, p:١. **TAIB DEPOSIT CERTIFICATE, AGREEMENT TERMS AND CONDITIONS**, No:٢.٢, p:١.

[٣] نشرة إصدار شهادة ودائع استثمارية المؤسسة والبركة **(TAIB BARAKA DEPOSIT CERTIFICATE)**، ص١. **http:// www.brudirect.com/Dailyinfo/news/Archive/june ٠٧/٢٣٠٦٠٧/nite٠٧.htm** تاريخ الرجوع إليه: ٢٠٠٨/٦/١١م.

[٤] قال الدكتور علي محيي الدين: (عدم ضمان المضارب والشريك في الفقه الإسلامي كمبدأ). القره داغي، **بحوث في الاقتصاد الإسلامي**، ص٣٣٥ – ٣٣٧.

المطلب الأول

التأصيل الفقهي لضمان رأس مال المضاربة

فيه فرعان:

الفرع الأول: الحكم الفقهي في الضمان في المضاربة.

الفرع الثاني: أثر اشتراط الضمان على عقد المضاربة.

الفرع الأول

الحكم الفقهي في الضمان في المضاربة

اتفق الفقهاء من الحنفية(١)، والمالكية(٢)، والشافعية(٣)، والحنابلة(٤)، والظاهرية(٥) على أن المضارب أمين عند التعاقد، ورأس المال في يده قبل التصرف يعد أمانة بمنزلة الوديعة، فلا يضمن ما يصيبه من تلف أو خسارة بدون تعد ولا تقصير أو تفريط؛ لأنه قبضه بإذن المالك، لا على وجه البدل، كالمقبوض على رسوم الشراء ولا على وجه الوثيقة كالرهن، فإذا تصرف فيه، صار بمنزلة الوكيل، فيحق له التصرف في رأس المال بالأسلوب الذي يقرره رب المال؛ لأنه نائب عن رب المال في التصرف، وتصرف فيه بأمره، فلا يضمن من غير تفريط(٦).

---

(١) الزيلعي، **تبيين الحقائق** ج٥، ص٥١٦. ابن عابدين، **حاشية رد المحتار**، ج٨، ص٤٣٢. الكاساني، **بدائع الصنائع** ج ٨، ص٢٧.

(٢) الدسوقي، **حاشية الدسوقي** ج٥، ص٢٨٤. الحطاب، **مواهب الجليل**، ج٥، ص٣٦٥. الخرشي، **حاشية الخرشي**، ج٧، ص١٥١. ابن رشد، **بداية المجتهد** ج٢، ص٢٢. الأزهري، **جواهر الإكليل**، ج٢، ص١٧٤.

(٣) الخطيب الشربيني، **مغني المحتاج**، ج٢، ص٤٣٤. البجيرمي، **حاشية البجيرمي**، ج٣، ص١٦٣.

(٤) ابن مفلح الحنبلي، أبو إسحاق، برهان الدين، إبراهيم بن محمد، (ت ٨٨٤هـ - ١٤٧٩م)، **المبدع شرح المقنع**، تحقيق: محمد حسن الشافعي، ط١، دار الكتب العلمية، بيروت، ١٤١٨هـ - ١٩٩٧م، ج٤، ص٣٨٢–٣٨٣. البهوتي، **كشاف القناع**، ج٣، ص٥٩٦. البهوتي، **شرح منتهى الإرادات**، ج٢، ص٤٦١. موفق الدين ابن قدامة، **المغني** ج٦، ص٤٤٠.

(٥) ابن حزم، **المحلّى**، ج٨، ص٢٤٨.

(٦) الإمام الشيخ نظام وجماعة من علماء الهند، **الفتاوى الهندية في مذهب الإمام الأعظم أبي حنفية النعمان**، دار إحياء التراث العربي، بيروت، ١٤٠٠هـ - ١٩٨٠م، (د.ط)، ج٤، ص٢٨٨. الحطاب، **مواهب الجليل**، ج٥، ص٣٦٥. الخرشي، **حاشية الخرشي**، ج٧، ص١٥١. انظر؛ شرف الدين، عبد العظيم. **عقد المضاربة بين الشريعة والقانون**، ط١، الدار الدولية للاستثمارات الثقافية، القاهرة، ٢٠٠٤م، ص٩٥.

أما إذا تعدى المضارب وفعل ما ليس له فعله، أو اشترى شيئاً نُهى عن شرائه، أو أهمل أو قصر، فهو في هذه الحالة يعتبر ضامناً لرأس المال؛ لأنه خالف وضعه كأمين، وتصرف في مال غيره بغير إذنه، فلزمه الضمان كالغاصب[١].

والمراد بضمان المضارب: أن يد[٢] المضارب يد الأمين[٣]، والمراد بتضمين الأمين، أي: أن يصير هو المتحمل لتبعية الهلاك الكليّ أو الجزئي، لما تحت يده من تلك الأموال – أيّاً كان سببه – بحيث يلتزم بردّ مثل التالف إن كان من المثليات، وقيمته إن كان من القيميات[٤].

الفرع الثاني

أثر اشتراط الضمان على عقد المضاربة

قلنا سابقاً أن الفقهاء لا خلاف بينهم على أن رب المال لا يجوز أن يشترط على المضارب بضمان رأس ماله[٥] اختلف الفقهاء في صحة عقد المضاربة في حالة اشترط رب المال الضمان على المضارب، وذلك على قولين:

القول الأول: ذهب الحنفية[٦]، والحنابلة في المذهب[٧] إلى أن الشرط يُعَدّ فاسداً، ولا يعمل به، والعقد صحيح.

---

(١) المطيعي، محمد نجيب، **تكملة المجموع شرح المهذب**، مطبعة الإمام بمصر، (د.ط، د.ت)، ج١٤، ص٢١٥. البهوتي، **كشاف القناع**، ج٣، ص٥٩٦. البهوتي، **شرح منتهى الإرادات**، ج٢، ص٤٤٩.

(٢) تطلق اليد في اللغة على الكف، أو أطراف الأصابع إلى الكتف، وتستعار للنعمة والولاية والحَوْز والمِلْك والقوّة والسلطان. أبادي، **معجم القاموس المحيط**، ص١٤٢٨.

وقال الزركشي: (اليد قسمان؛ حسية ومعنوية. فالحسية: فهي من الأصابع إلى الكوع. ويدخل الذراع في ذلك بحكم التبعيّة، لا بالحقيقة. أما المعنوية: فالمراد بها الاستيلاء على الشيء بالحيازة، وهي كناية عما قبلها؛ لأن باليد يكون التصرف). الزركشي، **المنثور في القواعد**، ج٣، ص٣٧٠.

(٣) الزيلعي، **تبيين الحقائق** ج٥، ص٥١٥. ابن حجر الهيتمي، **تحفة المحتاج**، ج٢، ص٤٢٨. موفق الدين ابن قدامة، **المغني** ج٦، ص٤٤٦.

(٤) حماد، نزيه، **قضايا فقهية معاصرة في المال والاقتصاد**، ط١، دار القلم، دمشق، الدار الشامية، بيروت، ١٤٢١هـ- ٢٠٠١م، ص٣٧٣.

(٥) انظر صفحة (١١٩).

(٦) الزيلعي، **تبيين الحقائق**، ج٥، ص٥٢١. ابن عابدين، **حاشية رد المحتار**، ج٨، ص٤٣٤. الكاساني، **بدائع الصنائع**، ج٨، ص٢٤–٢٥.

(٧) البهوتي، **كشاف القناع**، ج٣، ص٥٩٦. موفق الدين ابن قدامة، **المغني**، ج٦، ص٤٣٦.

واستدلوا على ذلك بأن الأصل في الشرط الفاسد إذا دخل في عقد المضاربة ينظر إليه: فإن كان يؤدي إلى جهالة الربح يوجب فساد العقد؛ لأن الربح هو المعقود عليه هنا، وجهالة المعقود عليه توجب فساد العقد، أما إن كان الشرط الفاسد لا يؤدي إلى جهالة الربح، فإنه يبطل الشرط وتصح المضاربة، وشرط الخسارة عليهما – أو على المضارب – شرط فاسد لا يؤدي إلى جهالة الربح، فيبطل الشرط وتصح المضاربة، وذلك؛ لأن الخسارة جزء هالك من المال، فلا يكون إلا على رب المال، وذلك لا يؤدي إلى جهالة الربح، فلا يؤثر في العقد ولا يفسد به(١).

القول الثاني: ذهب المالكية(٢)، والشافعية(٣)، والحنابلة في قول(٤)، والظاهرية(٥) إلى أن اشتراط الضمان على المضارب مفسد للعقد.

واستدل أصحاب هذا القول بأنه شرط فاسد فيفسد المضاربة، كما لو شرط لأحدهما فضل دراهم، هذا فضلاً عن أن هذا الشرط ليس من مصلحة العقد، ولا من مقتضاه؛ ولأن ذلك ليس من سنة المضاربة، وباشتراط الضمان يؤدي إلى زيادة غرر في المضاربة نفسها(٦).

-الرأي المختار:

الرأي المختار في هذه المسألة هو القول الأول الذي يرى أصحابه، أنه لا يفسد العقد باشتراط الضمان على المضارب، وإنما يبطل الشرط فقط؛ لأن اشتراط الضمان ينافي لمقتضى المضاربة؛ لأن من مقتضى عقد المضاربة أن يتعرض المال للمخاطرة – أي احتمالات الربح والخسارة – إذ المبدأ الإسلامي في حالة حصول خسارة، أن يخسر المضارب جهده فقط، دون أن يتحمل أي مسؤوليات أخرى، إذا لم يتعد أو يقصر(٧)، فيُعَدّ شرط الضمان شرطاً فاسداً، ولكن لا

---

(١) الزيلعي، **تبيين الحقائق**، ج٥، ص٥٢١. ابن عابدين، **حاشية رد المحتار**، ج٨، ص٤٣٤. الكاساني، **بدائع الصنائع**، ج٨، ص٢٤–٢٥. موفق الدين ابن قدامة، **المغني**، ج٦، ص٤٣٧.

(٢) الباجي، **المنتقى شرح الموطأ**، ج٥، ص١٦٤. الدسوقي، **حاشية الدسوقي**، ج٥، ص٢٨٤. الخرشي، **حاشية الخرشي**، ج٧، ص١٥١

(٣) الخطيب الشربيني، **مغني المحتاج**، ج٢، ص٤٣٤. الماوردي، أبي الحسن علي بن محمد، **المضاربة**، ط١، دار الوفاء للطباعة والنشر، ١٤٠٩هـ - ١٩٨٩م، ص٢٣١.

(٤) موفق الدين ابن قدامة، **المغني**، ج٦، ص٤٣٦.

(٥) ابن حزم، **المحلّى**، ج٨، ص٢٤٧.

(٦) الدسوقي، **حاشية الدسوقي**، ج٥، ص٢٨٤. ابن رشد، **بداية المجتهد**، ج٢، ص٢٣. الماوردي، **المضاربة**، ص٢٣١. موفق الدين ابن قدامة، **المغني** ج٦، ص٤٣٦.

(٧) أبو زيد، **المضاربة وتطبيقاتها العملية في المصارف الإسلامية**، ص٥٦. أبو زيد، **الضمان في الفقه الإسلامي وتطبيقاته في المصارف الإسلامية**، ص٤٣–٤٤.

يؤدي بذلك إلى جهالة الربح، والفقهاء متفقون أن الشرط إن كان يؤدي إلى جهالة الربح يفسد العقد؛ لأن الربح هو المعقود عليه، وجهالة المعقود عليه توجب فساد العقد[١].

المطلب الثاني

التكييف الفقهي لضمان المؤسسة لرأس المال

تعد قضية الضمان في المضاربة المشتركة عنصراً مهماً في إنجاح عمل المصارف والمؤسسات المالية الإسلامية، باعتبارها وسيطاً ومؤتمنًا في مجال الاستثمار المالي، وحتى لا يجد المتعامل مع المصرف الربوي نفسه أحسن حالاً من الوضع الذي يمكن أن يتحقق له في تعامله مع المصارف والمؤسسات المالية الإسلامية التي تسير في استثمار الأموال على نظام المضاربة المشتركة[٢]، ومؤسسة صندوق الائتمان الإسلامي في بروني تعمل بمسألة الضمان في المضاربة كبقية المصارف والمؤسسات المالية الإسلامية، حيث نصت نشرة الإصدار الخاصة بالمؤسسة بأن رأس المال مضمون، لكنها لم تبين من الذي يتحمل ضمان رأس المال، هل هو المؤسسة نفسها؟، أم رجال الأعمال الذين يستثمرون أموال المضاربة؟ كذلك لم تبين النشرة طبيعة هذا الضمان هل هو تبرع أم غير ذلك؟[٣]، وقد أجاز المعاصرون ضمان أموال المضاربة من قبل المصارف والمؤسسات، ولكنهم اختلفوا في التكييف الفقهي لهذا الضمان[٤].

وفيما يلي بيان التكييف الفقهي لقضية الضمان في مؤسسة صندوق الائتمان، وبيان أقوال العلماء فيه، ومن ثم الترجيح وذلك فيما يلي:

القول الأول: أن ضمان المؤسسة تبرع: فالمؤسسة تضمن رأس المال على أساس التبرع؛ لأن المؤسسة لا تدخل عملية المضاربة بوصفها عاملاً في عقد المضاربة لكي يحرم عليها الضمان،

---

(١) الزيلعي، **تبيين الحقائق** ج٥، ص٥٢١. الدسوقي، **حاشية الدسوقي**، ج٥، ص٢٨١. الخطيب الشربيني، **مغني المحتاج**، ج٢، ص٤٢٣. موفق الدين ابن قدامة، **المغني**، ج٦، ص٣٨٩.

(٢) شبير، **المعاملات المالية المعاصرة في الفقه الإسلامي**، ص٣٥٠. حمود، **تطوير الأعمال المصرفية**، ص٣٩٩.

(٣) نشرة إصدار شهادة ودائع استثمارية المؤسسة والبركة **(TAIB BARAKA DEPOSIT CERTIFICATE)**، ص١. **http:// www.brudirect.com/Dailyinfo/news/Archive/june ٠٧/٢٣٠٦٠٧/nite٠٧.htm**تاريخ الرجوع إليه: ٢٠٠٨/٦/١١م.

(٤) الصدر، **البنك اللاربوي في الإسلام**، ص٣٢. حمود، **تطوير الأعمال المصرفية**، ص٤٠١– ٤٠٢. حماد، **قضايا فقهية معاصرة في المال والاقتصاد**، ص٤٠٧. الأمين، حسن عبد الله، **الودائع المصرفية النقدية واستثمارها في الإسلام**، ط ١، دار الشروق، جدة، ١٤٠٣هـ - ١٩٨٣م، ص٣٢٣– ٣٢٤.

بل هي وسيط بين العامل ورب المال، فهي جهة ثالثة يمكنها أن تتبرع لصاحب المال بضمان ماله، وتقرر المؤسسة هذا الضمان على نفسها بطريقة تلزمها شرعاً بذلك[١].

-الرد على هذا القول:

تكييف ضمان رأس المال على أساس التبرع بالضمان من جانب المؤسسة؛ لأنه ليس العامل في المال بل هو وسيط، يجاب عنه بأن المصرف بالنسبة لأصحاب الأموال مضارب، فهو ليس طرفاً ثالثاً بعيداً عن عملية المضاربة، ولا يجوز للمضارب أن يضمن رأس المال، فإذا ضمنه فلا فرق حينئذ بين الوديعة الاستثمارية التي تجريها البنوك الإسلامية، والوديعة التي تجريها البنوك التجارية[٢].

قال رفيق المصري: (ولا أدري كيف يكون البنك وكيلاً للمودعين في عقد المضاربة، ثم يكون أجنبياً عن هذه المضاربة، فالوكيل حكمه هنا حكم الأصيل، وهذا إنما يندرج في باب الحيل، كما أن الوكيل لا يضمن إلا إذا قصر أو تعدى، فكيف يضمن بدون تعدٍّ أو تقصير؟!)[٣].

ومن المعلوم أيضاً أن الضامن يعود على المضمون فيما غرم من مال، ومعنى ذلك أن المضارب هو في الحقيقة الضامن الأصلي للمال، فإذا قيل أن المصرف الإسلامي متبرع ولن يطالب العامل بما غرم، فإننا نقول بأن هذا يتنافي مع طبيعة عمل المصرف، فالمصرف مؤسسة مالية تهدف إلى تحقيق الربح فيما تقوم به من أعمال، ولو لا أن للمصرف مصالح فعلية يحقق من ورائها الأرباح لما تبرع بالضمان، وبالتالي فإن تبرعه ليس خالصاً لوجه الله، بل من قبيل التحايل المرفوض شرعاً[٤].

القول الثاني: ويرى أصحاب هذا القول أن تضمين المؤسسة باعتبارها مضارباً مشتركاً، فضمان رأس المال من قبل المصرف الإسلامي وذلك بقياس المضارب المشترك على الأجير المشترك، ووجه القياس هو انفراد الأجير المشترك بالعمل الذي استؤجر عليه، وترجيح جانب التفريط في حقه، فكذلك المضارب في وضعه بالنسبة للمستثمرين، فينفرد بإرادة المال، فلو لم يكن ضامناً لأدى به الحال إلى إضاعة المال سعياً وراء الكسب السريع[٥].

---

(١) الصدر، **البنك اللاربوي في الإسلام**، ص٣٢.

(٢) أبو زيد، **المضاربة وتطبيقاتها العملية**، ص٥٥. أبو عويمر، **الترشيد الشرعي للبنوك القائمة**، ص٣١٢.

(٣) المصري، رفيق يونس، **المجموع في الاقتصاد الإسلامي**، ط١، دار المكتبي، دمشق، ١٤٢٦هـ - ٢٠٠٦م، ص٢٢٨.

(٤) أبو عويمر، **الترشيد الشرعي للبنوك القائمة**، ص٣١٣.

(٥) حمود، **تطوير الأعمال المصرفية**، ص٤٠١–٤٠٢.

وقد اعتمد هذا الرأي أيضاً في جواز اشتراط الضمان على المضارب بقول ابن رشد في كتابه بداية المجتهد[١] إذ قال: (ولم يختلف هؤلاء المشاهير من فقهاء الأمصار أنه إن دفع العامل رأس مال القِراض إلى مقارض آخر أنه ضامن إن كان خسراناً)[٢].

-الرد على هذا القول:

أن قياس المضارب المشترك على الأجير المشترك قياس غير صحيح؛ لأنه قياس مع الفارق، فقد أشرنا إلى الاعتراض على هذه الحجة فيما يتعلق بتحديد علاقة المؤسسة في المضاربة المشتركة[٣].

كما أن القول بأن المصرف يشبه الأجير المشترك غير مسلم، حيث أن المصرف هنا هو مضارب وليس أجيراً، فضلاً عن أن يكون أجيراً مشتركاً، بدليل أن أصحاب هذا القول يعطيه حقاً في الربح باعتباره مضارباً، ولا يعطيه أية أجرة مقابل عمله، إنما أعطاه فقط حقاً آخر في الربح مقابل رأس ماله[٤].

وأيضاً أن تغيير لفظ المضارب إلى لفظ مضارب مشترك، لا يغير من صفة هذا العقد، وهو كونه من عقود الأمانات[٥].

أما بالنسبة للاستناد إلى كلام ابن رشد فهذا غير سليم؛ نظراً؛ لأنه خارج محل النزاع، فكلام ابن رشد جاء ضمن حكم الضمان في مسألة خلط مال المضاربة بمال المضارب دون إذن مسبق من رب المال، ثم ساق الإمام أقوال الفقهاء في هذه المسألة، إنه قال في بداية هذه القضية: (واختلف مالك والشافعي وأبو حنيفة والليث في العامل يخلط ماله بمال القراض من غير إذن رب المال، فقال هؤلاء كلهم ما عدا مالكاً: هو تعد ويضمن، وقال مالك: ليس بتعد، ولم يختلف هؤلاء المشاهير من فقهاء الأمصار أنه إن دفع العامل رأس مال القِراض إلى مقارض آخر، أنه ضامن إن كان خسراناً)[٦].

---

[١] ابن رشد، **بداية المجتهد**، ج٢، ص٢٦.

[٢] حمود، **تطوير الأعمال المصرفية**، ص٤٠١–٤٠٢.

[٣] راجع؛ مناقشة الأقوال في محاولات المعاصرين في تحديد علاقة المؤسسة في المضاربة المشتركة صفحة (٩٥- ٩٦) من هذه الرسالة.

[٤] المصري، رفيق يونس، **بحوث في المصارف الإسلامية**، ط١، دار المكتبي، دمشق،١٤٢١هـ - ٢٠٠١م، ص١٧٧.

[٥] الهيتي، **المصارف الإسلامية بين النظرية والتطبيق**، ص٤٩١.

[٦] الأمين، **الودائع المصرفية النقدية واستثمارها في الإسلام**، ص٣٢٠–٣٢١.

القول الثالث: أن الضمان قائم على أساس التكافل الاجتماعي بين المستثمرين، بتكوين صندوق تأمين تعاونيّ ضد احتمالات الخسائر التي قد تصيب بعض عمليات الاستثمار، على أساس تخصيص جزء من أرباح المضاربة اعتماداً على قول بعض المالكية[١] بجواز اشتراط جزء من ربح المضاربة لغير طرفي المتعاقد فيه؛ لأنه من باب التبرع، وذكر أنه قد يضاف إلى ذلك سهم الغارمين من مصارف الزكاة، والتبرعات التي يضعها أصحابها لهذا الغرض[٢].

-الرد على هذا القول:

إن هذا التكييف هو اقتطاع جزء من أرباح المضاربة، وأرى أنه في حالة حصول الربح، وقد عملت المضاربة مراراً، فكيف لا تربح المضاربة في أول مرة، ومن أي مصدر يتم اقتطاع ذلك الجزء؟

وأيضاً أن قضية الضمان في رأس مال المضاربة ليس مصدرها فقط عدم جواز ضمان العامل لرأس مال المضاربة، وإنما جوهر القضية يتعلق برأس المال ذاته وبموقف صاحبه منه، فأصل القضية ألا يكون هذا المال مضموناً لصاحبه، بمعنى أن يدخل هذا المال عملية المضاربة من خلال عنصر المخاطرة – أي احتمالات الربح والخسارة – وأن يكون موقف رب المال من ماله هنا قائماً على هذا الأساس، فالقضية ليست مرتبطة بمن يقدم الضمان، ولكن بمبدأ عملية الضمان في الأساس، ولذلك فإن تقديم الضمان لرب المال (المودع) – حتى وإن لم يكن من العامل ذاته (المستثمر) – يخالف أصلاً من أصول المضاربة محل اتفاق كل الفقهاء، ولا يوجد من يخالف في ذلك[٣]، وأيضاً إذا كان مال المضاربة مضموناً، فماذا بقي للمضاربة الشرعية من فروق، تميزها عن القرض الربوي بعد ضمان رأس المال؟[٤]

-المناقشة والترجيح:

الرأي المختار في هذه المسألة أنه لا يجوز اشتراط الضمان على المضارب؛ لأن الفقهاء – رحمهم الله تعالى – قد أجمعوا على أن يد المضارب في المضاربة يد أمانة، وليست يد ضمان، والقول بجواز اشتراط الضمان يخالف ذلك، وخارج عما أجمعت عليه الأمة؛ ولأن المضاربة تقوم

---

[١] الدسوقي، **حاشية الدسوقي**، ج٥، ص٢٨٩. الخرشي، **حاشية الخرشي**، ج٧، ص١٥٧.

[٢] الأمين، حسن عبد الله، **الودائع المصرفية النقدية واستثمارها في الإسلام**، ط١، دار الشروق، جدة، المملكة العربية السعودية، ١٤٠٣هـ - ١٩٨٣م، ص٣٢٣–٣٢٤.

[٣] أبو زيد، **المضاربة وتطبيقاتها العملية**، ص٥٦. أبو زيد، **الضمان في الفقه الإسلامي وتطبيقاته في المصارف الإسلامية**، ص٤٣–٤٤.

[٤] أبو زيد، **الضمان في الفقه الإسلامي**، ص٤١. المصري، **المجموع في الاقتصاد الإسلامي**، ص٢٢٩.

في الإسلام على أساس ((**الغرم بالغنم**))[(١)]، ولذا فلا يضمن إلا في حالة التعدّي أو التقصير، أو مخالفة الشروط المتفق عليها[(٢)].

وقد يقال أن تكييف جواز اشتراط الضمان على المضارب بناء على الحاجة والمصلحة الراجحة، وسداً للذريعة[(٣)] إلى إتلاف الأموال وتضييعها على أربابها، خير وأولى من التشديد والمنع[(٤)].

فيجاب عليه أن ذلك يؤدي إلى جعل هذا المضارب مقترضاً وليس مضارباً، وبالتالي يشبه ما يدفعه هذا المضارب إلى رب المال ربا، ومن المعلوم أن هدف الإسلام ليس فقط منع الربا والقضاء عليه، بل القضاء على كل شبهة تحوم حوله[(٥)] فليس من العدل أن يتحمل المضارب الخسارة مرتين؛ مرة خسر المضارب بجهده، ومرة خسره المال برد قيمة الاستثمارية كاملة حالة خسارة المشروع[(٦)]، ولا شك في أن خسارة المضارب ماله أشد وأضر، ويتنافى مع مقتضى عقد المضاربة نصاً وروحاً؛ إذ المبدأ الإسلامي في حالة حصول خسارة، أن يخسر المضارب جهده فقط، دون أن يتحمل أي مسؤوليات أخرى، إذا لم يتعد أو يقصر، وفي المقابل يخسر رب المال ماله فهو داخل سنة المضاربة.

---

(١) معناها: أن التكاليف والخسارة التي تحصل من الشيء تكون على من يستفيد من شرعاً. الزرقا، **المدخل الفقهي العام**، ج٢، ص١.

(٢) وجاء في قرار مجلس مجمع الفقه الإسلامي الدولي المنعقد في دورة مؤتمره الرابع بجدة في المملكة العربية السعودية من ١٨-٢٣ جمادى الآخرة ١٤٠٨هـ الموافق ٦– ١١ شباط (فبراير) ١٩٨٨م، بعد اطلاعه على الأبحاث المقدمة في موضوع سندات المقارضة وسندات الاستثمار؛ أن يد المضارب على حصيلة الاكتتاب في الصكوك وعلى موجودات المشروع هي يد أمانة لا يتم ضمانها إلا بسبب من أسباب الضمان الشرعية. مجمع الفقه الإسلامي الدولي، **سندات المقارضة وسندات الاستثمار**، مجلة المجمع، الدورة الرابعة، ص٢١٦٣–٢١٦٥

(٣) الذرائع حقيقتها (التوصل بما هو مصلحة إلى المفسدة). الشاطبي، **الموافقات في أصول الشريعة**، ص٨٤٠. معنى القاعدة **"ما حرم سداً للذريعة أبيح للمصلحة الراجحة"** هي (ما حرمه الإسلام قطعاً للعلل الواهية والأعذار الوهمية ودفعاً للمفاسد المترتبة على الأخذ بها والعمل بمقتضاها؛ يبيحه لمصلحة تفوق الضرر المتوقع من تحصيلها). إسماعيل، محمد بكر، **القواعد الفقهية بين الأصالة والتوجيه**، ط١، دار المنار، (د.ت)، ص١١٦. انظر هذه القاعدة: ابن القيم الجوزية، **اعلام الموقعين**، ج٢، ص١٦١.

(٤) حماد، **قضايا فقهية معاصرة في المال والاقتصاد**، ص٤٠٧.

(٥) الهيتي، **المصارف الإسلامية بين النظرية والتطبيق**، ص٤٩٣.

(٦) دوابه، **صناديق الاستثمار في البنوك الإسلامية، بين النظرية والتطبيق**، ص٢٥٣.

أما في مسألة تبرع المضارب بضمان رأس مال المضاربة، فلم أقف على تأصيل هذه القضية إلا على بعض الأقوال الموجودة من فقهاء المالكية[١] الذين قالوا أن المضاربة صحيحة، وذلك قياساً على جواز تطوع الوديع والمكتري بضمان ما بيده، إذا كان هذا التطوع بعد تمام عقد المضاربة، وإن كان الأصل أنه أمانه بيده.

-التكييف المختار:

التكييف المختار مما سبق هو تطوع المضارب بالضمان، اعتماداً على قول المالكية، بجواز الضمان بالطريق التبرع، وفي هذه الحالة – تطوع المضارب بالضمان – فلا بد أن ينظر في ثلاث حالات، وهي:

الحالة الأولى: إذا دخل المضارب هذا الضمان التطوعي في العقد فهذا لا يجوز؛ لأنه يدخل ضمن القضية السابقة، فقد رأى الفقهاء بلا خلاف على عدم جواز اشتراط الضمان[٢].

الحالة الثانية: إذا تطوع المضارب نفسه بالضمان بعد الشروع بالعمل بالمال، أو بعد الخسارة، دون أن يربط العقد به، فهذا يجوز[٣].

الحالة الثالثة: إن عملية التبرع عملية تطوعية، ولا يجوز أن يجبر عليها المضارب، بل يترك هذا الأمر له، ولا يجوز كذلك أن تتخذ هذه العملية شرطاً خفياً مسبقاً لدخول المؤسسة في عملية المضاربة[٤].

---

[١] الدسوقي، **حاشية الدسوقي** ج٥، ص٢٨٤. الحطاب، **مواهب الجليل**، ج٥، ص٣٦٠. البناني، محمد بن الحسن، (ت ١١٩٤هـ - ١٧٨٠م)، **الفتح الرباني فيما ذهل عنه الزرقاني**، ط١، ضبطه وصححه وخرج آياته: عبد السلام أمين، دار الكتب العلمية، بيروت، ١٤٢٢هـ - ٢٠٠٢م، (مطبوع مع شرح الزرقاني)، ج٦، ص٣٨٩. الونشريسي، أحمد بن يحيى، (ت ٩١٤هـ - ١٥٠٨م)، **إيضاح المسالك إلى قواعد الإمام أبي عبد الله مالك**، ط١، دراسة وتحقيق: الصادق الغرياني، كلية الدعوة الإسلامية ولجنة الحفاظ على التراث الإسلامي، طرابلس، ١٤٠١هـ - ١٩٩١م، ص١٠٨.

[٢] القره داغي، **بحوث في الاقتصاد الإسلامي** ص٢٥٢.

[٣] فتوى المستشار الشرعي لمجموعة البركة، الجزء الثاني، فتوى رقم (١٠٧). موسوعة فقه المعاملات الصادرة عن وزارة الشؤون الإسلامية، السعودية، ومنشورة في موقع الانترنت:

http://moamlat.al-islam.com/display.asp?f=Page٥٥٠٩١&id=١١٧٢٠&t=tree&r=١

تاريخ الرجوع: ٢٠٠٨/١٠/٨م. القره داغي، **بحوث في الاقتصاد الإسلامي** ص٢٥٢.

[٤] فتوى المستشار الشرعي لمجموعة البركة، الجزء الأول، فتوى رقم (٤٤). موسوعة فقه المعاملات الصادرة عن وزارة الشؤون الإسلامية، السعودية، ومنشورة في موقع الانترنت:

http://moamlat.al-islam.com/display.asp?f=Page٥٥٠٩١&id=١١٧٢٠&t=tree&r=١

تاريخ الرجوع: ٢٠٠٨/١٠/٨م. وقد أقر مجلس مجمع الفقه الإسلامي الدولي المنعقد في دورة مؤتمره الرابع بجدة

ولذا، لا يجوز للمؤسسة اشتراط الضمان على المضارب، كما لا يجوز أن يشتمل العقد على نص بضمان عامل المضاربة رأس المال، أو ضمان ربح مقطوع، أو منسوب إلى رأس المال، فإن وقع النص على ذلك صراحة أو ضمناً، بَطَلَ شرط الضمان، وصح العقد(١).

وعليه فلا بأس للمؤسسة طلب الضمان الكافي والمناسب من المضارب، بشرط أن لا تنفذ المؤسسة هذا الضمان إلا إذا ثبت التعدي أو التقصير، أو في حال مخالفة شروط عقد المضاربة(٢) عملاً بمذهب المالكية(٣).

ويرى الباحث أنه يجوز تبرع طرف ثالث منفصل في شخصيته وذمته المالية عن طرفي عن العقد بضمان رأس المال؛ استناداً إلى ما جاء في ما روى صفوان بن أمية رضي الله عنه، أن النبي صلى الله عليه وسلم استعار منه درعاً يوم حنين، فقال: أغصب؟ فقال صلى الله عليه وسلم: **(لا بل عارية(٤) مضمونة)(٥)**.

في المملكة العربية السعودية من ١٨-٢٣ جمادى الآخرة ١٤٠٨هـ الموافق ٦– ١١ شباط (فبراير) ١٩٨٨مـ، بعد اطلاعه على الأبحاث المقدمة في موضوع سندات المقارضة وسندات الاستثمار:

(لا يجوز أن تشتمل نشرة الإصدار أو صكوك المقارضة على نص بضمان عامل المضاربة رأس المال أو ضمان ربح مقطوع أو منسوب إلى رأس المال، فإن وقع النص على ذلك صراحة أو ضمناً بَطَلَ شرط الضمان واستحق المضارب ربح مضاربة المثل). مجمع الفقه الإسلامي الدولي، **سندات المقارضة وسندات الاستثمار**، مجلة المجمع، الدورة الرابعة، ص٢١٦٣–٢١٦٥.

(١) مجمع الفقه الإسلامي الدولي، **سندات المقارضة وسندات الاستثمار**، مجلة المجمع، الدورة الرابعة، ص٢١٦٣–٢١٦٥.

(٢) هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية، **المعايير الشرعية**، دار الاستثمار، المنامة، البحرين، ١٤٢٨هـ - ٢٠٠٧م، المعيار الشرعي رقم (١٣) المضاربة، ص٢٢٣. أبو غدة، **بحوث في المعاملات والأساليب المصرفية الإسلامية**، ص٢٤٨.

(٣) الدسوقي، **حاشية الدسوقي**، ج٥، ص٢٨٤. الخرشي، **حاشية الخرشي**، ج٧، ص١٥١.

(٤) العاريّة هي: (تمليك منفعة بلا بدل، فالتمليكات أربعة أنواع: فتمليك العين بالعوض بيع، وبلا عوض هبة، وتمليك المنفعة بعوض إجارة، وبلا عوض عارية). الجرجاني، **التعريفات**، ص٤٦.

(٥) أبو داود، سليمان بن الأشعث السجستاني الأزدي، **سنن أبي داود**، تحقيق: عادل مرشد، ط١، دار الأعلام، عمان، ١٤٢٣هـ-٢٠٠٣م، كتاب البيوع، باب في تضمين العارية، رقم: (٣٥٦٢). الدارقطني، **سنن الدارقطني**، كتاب البيوع، ج٣، ص٣٩. البيهقي، **السنن الكبرى**، كتاب العارية، باب العارية مضمونة، ج٦، ص٨٩. الحاكم، **المستدرك**، ج٢، ص٤٧. والحديث صححه الحاكم ووافقه الذهبي، وله طرق يرتقي بها إلى درجة الحسن. انظر؛ الزيلعي، **نصب الراية**، ج٤، ص١١٦. ابن حجر العسقلاني، **تلخيص الحبير**، ج٣، ص٥٢.

ووجه الدلالة منه: أن الأصل في العارية أنها أمانة ولا ضمان فيها؛ بدليل قوله صلى الله عليه وسلم: **(ليس على المستعير غير المغل[١] ضمان)**[٢]، لكن لما التزم النبي صلى الله عليه وسلم بضمانها، صحّ الضمان ولزم، ويقاس على العارية المال المضارب به، فالأصل فيه أنه أمانة، لكنه يصير مضموناً بالشرط[٣]، ويرى الباحث جواز تبرع طرف ثالث خارج عن أطراف العقد بالضمان شريطة أن يكون هذا التبرع دون مقابل، بمبلغ مخصص لجبر الخسران الذي قد يطرأ على أموال المستثمرين[٤]، ويكون هذا المبلغ المخصص للضمان من أموال المتبرع الخاصة.

ولكن ما الحكم إذا وعد[٥] المتبرع بالضمان، فهل يكون هذا الوعد ملزماً له؟، وأرى أنّ الوعد يكون ملزماً للواعد ديانة إلا لعذر، وهو ملزم قضاءً إذا كان معلقاً على سبب ودخل الموعود في نتيجة الوعد، ويظهر أثر هذا الوعد والإلزام به في تنفيذ الوعد، أو التعويض عن الضرر الواقه فعلاً بسبب عدم الوفاء بلا عذر، وهذا ما قال به بعض المالكية[٦]، وما أخذ به مجمع الفقه الإسلامي[٧] ويكون هذا الالتزام مستقلاً عن عقد المضاربة، بمعنى أن قيام المتبرع بالوفاء بالتزامه ليس شرطاً في نفاذ العقد وترتب أحكامه عليه بين أطرافه، فليس لحملة الصكوك

---

[١] المغل هنا بمعنى الذي يخون في الأموال. انظر: الرازي، **مختار الصحاح**، ص٤٧٩. أبو جيب، **القاموس الفقهي لغة واصطلاحاً**، ٢٧٦.

[٢] أخرجه الدارقطني في سننه، كتاب البيوع عن حديث عبد الله بن عمرو، قال الدارقطني: عمرو بن عبد الجبار وعبيدة بن حسان ضعيفان، وإنما يروى عن شريح القاضي موقوفاً. الدارقطني، **سنن الدارقطني**، ج٣، ص٤١.

[٣] حمود، بحث: **تصوير حقيقة سندات المقارضة والفرق بينها وبين سندات التنمية وشهادات الاستثمار والفرق بينها وبين السندات الربوية**، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد الرابع، ١٤٠٨هـ - ١٩٨٨م، ج٣، ص١٩٢٩.

[٤] الشبيلي، **الخدمات الاستثمارية في المصارف**، ج٢، ص١٤٤.

[٥] الوعد هو: الإخبار بإيصال الخير في المستقبل. العيني، بدر الدين أبي محمد محمود بن أحمد، (ت ٨٥٥هـ)، **عمدة القاري شرح صحيح البخاري**، ط١، دار الكتب العلمية، بيروت، ١٤٢١هـ - ٢٠٠١م، ج١، ص٢٢٠. الحطاب، أبو عبد الله محمد بن محمد، **تحرير الكلام في مسائل الالتزام**، تحقيق: عبد السلام محمد الشريف، ط١، دار الغرب الإسلامي، ١٤٠٤هـ، ص١٥٣.

[٦] الحطاب، **تحرير الكلام في مسائل الالتزام**، ص١٥٤–١٥٥.

[٧] مجمع الفقه الإسلامي، الدورة الخامسة عشرة، مسقط، ١٤٢٥هـ-٢٠٠٤م، قرار رقم: ١٣٦ (٢/١٥). **http://www.fiqhacademy.org.sa/qrarat/١٥-٢.htm** تاريخ الرجوع: ٢٠٠٨/٧/١٠.

أو عامل المضاربة الدفع ببطلان المضاربة، أو الامتناع عن الوفاء بالتزاماتهم بها بسبب عدم قيام المتبرع بالوفاء بما تبرع به، بحجة أن هذا الالتزام كان محل اعتبار في العقد[١]

---

[١] مجمع الفقه الإسلامي الدولي، **سندات المقارضة وسندات الاستثمار**، مجلة المجمع، الدورة الرابع، ص ٢١٦٣ – ٢١٦٥. السالوس، علي أحمد، **موسوعة القضايا الفقهية المعاصرة والاقتصاد الإسلامي**، ط١١، مؤسسة الريان، بيروت، ودار الثقافة، الدوحة، ومكتبة دار القران، القاهرة، ومكتبة الترمذي، القاهرة، ١٤٢٨هـ-٢٠٠٨م، ص٧٠٦. هارون، محمد صبري، **أحكام الأسواق المالية (الأسهم والسندات) ضوابط الانتفاع والتصرف بها في الفقه الإسلامي**، ط١، دار النفائس، عمان، ١٤١٩هـ-١٩٩٩م، ص٣١٧. الأمين، حسن عبد الله، **تقنيات المال والاقتصاد المعاصر من منظور إسلامي**، ط ١، مطبعة الجامعة الإسلامية العالمية بماليزيا، كوالا لمبور، ٢٠٠٣م، ص ١٣٩. هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية، **المعايير الشرعية**، ١٤٢٨هـ - ٢٠٠٧م، المعيار الشرعي رقم: (١٧)، صكوك الاستثمار، ص ٢٩٥.

المبحث الخامس

تقسيم المؤسسة الربح في المضاربة

يتضمن هذا المبحث ثلاثة مطالب، وهي:

المطلب الأول: استحقاق المؤسسة نصيباً من الربح.

المطلب الثاني: قسمة الربح مع استمرار المضاربة.

المطلب الثالث: تنضيض رأس المال في حالة قسمة الربح.

المطلب الأول

استحقاق المؤسسة نصيباً من الربح

تكلمنا سابقاً أن دخول المؤسسة في المضاربة المشتركة كعنصر جديد بين أطرافها أمر جائز، ورجحنا أن التكييف الفقهي المختار لعلاقتها مع المودعين والمستثمرين أنها مضارب مضاربة مطلقة، وتملك المؤسسة بتلك الصفة إعطاء المال لآخر ليضارب به، فإن دفعت المؤسسة المال مضاربةً إلى شخص آخر، وعمل المضارب الثاني وربح في المال، فهل تستحق المؤسسة شيئاً من هذا الربح أم لا؟ والذي عليه العمل في المؤسسة هو أنها تأخذ نصيباً من الربح[١]، فهل هذا الأمر موفقاً لما جاء في المضاربة الشرعية أم لا؟

اختلف الفقهاء في ذلك على قولين:

القول الأول: ذهب المالكية[٢]، والشافعية[٣]، والحنابلة[٤] إلى أن المضارب الأول لا يستحق شيئاً من الربح، وحجتهم في ذلك أن المضارب إنما يستحق نصيباً من ربح المضاربة بسبب عمله، والمضارب الأول لم يكن منه مال ولا عمل، والربح لا يُستحق إلا بهما؛ ولأن المضارب الأول كان وكيلاً عن رب المال في عقد المضاربة الثانية، وتكون المضاربة الأولى قد انتهت، ولم يبق بين رب المال، وبين المضارب الأول عقد، بل أصبح العقد بين رب المال، والمضارب الثاني[٥].

القول الثاني: يرى الحنفية[٦] بأن المضارب الأول يستحق نصيباً من الربح؛ لأن عمل المضارب الثاني وقع للمضارب الأول، فكأنه عمل بنفسه، كما أن قيام المضارب الأول بمباشرة العقدين، يعتبر عملاً محترماً يستحق عليه شيئاً من ربح المضاربة.

---

[١] نشرة إصدار شهادة ودائع استثمارية المؤسسة والبركة **(TAIB BARAKA DEPOSIT CERTIFICATE)**، ص١. نشرة إصدار شهادة ودائع استثمارية المؤسسة **(TAIB DEPOSIT CERTIFICATE)**، ص١.

[٢] الحطاب، **مواهب الجليل**، ج ٥، ص ٣٦٥. الدسوقي، **حاشية الدسوقي**، ج ٥، ص ٢٩٥. الخرشي، **حاشية الخرشي**، ج٧، ص١٦٦.

[٣] ابن حجر الهيتمي، **تحفة المحتاج**، ج٢، ص٤٢٢. الخطيب الشربيني، **مغني المحتاج**، ج٢، ص٤٢٤. الرملي، **نهاية المحتاج**، ج٥، ص٢٢٩.

[٤] البهوتي، **شرح منتهى الإرادات**، ج٢، ص٤٥١. موفق الدين ابن قدامة، **المغني**، ج٦، ص٤١٠.

[٥] الحطاب، **مواهب الجليل**، ج٥، ص٣٦٥. الخرشي، **حاشية الخرشي**، ج٧، ص١٦٦. ابن حجر الهيتمي، **تحفة المحتاج**، ج٢، ص٤٢٢. الرملي، **نهاية المحتاج**، ج٥، ص٢٢٩. البهوتي، **شرح منتهى الإرادات**، ج٢، ص٤٥١. موفق الدين ابن قدامة، **المغني**، ج٦، ص٤١٠.

[٦] الزيلعي، **تبيين الحقائق** ج٥، ص٥٣٨. السرخسي، **المبسوط**، ج٢٢، ص١٠٢. الكاساني، **بدائع الصنائع** ج٨، ص٤٩.

ـ المناقشة والترجيح:

الرأي المختار هو قول الحنفية الذي يرى أن المضارب الأول يستحق شيئاً من الربح؛ لأن دفع المضارب المال إلى الغير مبنيٌ على أمر رب المال، إما بتفويضه العام، وإما بإذن رب المال الصريح، وهذا دليل على رغبة رب المال ورضائه بدفع المال إلى الغير بتوسط المضارب الأول، فصار المضارب الأول هنا وكيلاً عن رب المال بينه وبين المضارب الأول، ويكون رب المال بالنسبة إلى المضارب الثاني.

كما أن عمل المضارب الثاني وقع للمضارب الأول، فكأنه عمل بنفسه، فإنه يستحق الربح بمباشرته للعقد، ووساطته بين رب المال والمضارب الثاني.

ويرد على من قال بأن المضاربة الأولى قد انتهت، بحيث لم يبق عقد بين رب المال، وبين المضارب الأول فغير مسلم؛ لأن المضارب الأول هو الذي يحاسب المضارب الثاني، وهو الذي يصّفي المضاربة عند انتهائها نيابة عن رب المال(١).

وتبعاً للقول المختار فإنه يجوز للمؤسسة إعطاء أموال المضاربة لآخرين ليضارب بها، ويكون له نصيباً من الربح؛ لأن المؤسسة هنا تكون بمثابة المضارب الأول في هذه الحالة.

والواقع أن المؤسسة كبقية المصارف الإسلامية في ذلك، فمهمتها الوساطة المالية بين الراغبين في استثمار المال، والراغبين للعمل به يعتبر دوراً أساسياً للعملية المصرفية، ولذلك فإن قيام المؤسسة بتجميع الأموال من المودعين، ودفعها كلها أو بعضها للمستثمرين (المضاربين)، يعد أحد الوظائف الأساسية التي تقوم عليها العملية المصرفية، والتي تستحق المؤسسة عليها نصيباً من الربح، ولا يمكن إنكار مهمتها حتى يحرم عليها شيئاً من الربح، بدعوى أن المضاربة الأولى قد انتهت، ولم يبق بين رب المال وبين المضارب الأول عقد(٢).

---

(١) القضاة، **السلم والمضاربة**، ص٣٢٧–٣٢٨. الدبو، **عقد المضاربة**، ص٢٢٣.

(٢) حمدان، **المضاربة كما تجريها المصارف الإسلامية وتطبيقاتها المعاصرة**، ص ١٢٩.

المطلب الثاني

قسمة الربح مع استمرار المضاربة

تقوم المضاربة في المؤسسة على أساس الاستمرار في تنمية واستثمار الأموال، ونسبة الأرباح في المؤسسة تدفع بشكل دوري كل ستة أشهر، وعليه فإن الأرباح يتم توزيعها في حالة استمرار العقد(١)، ومن المعروف أن الفقهاء وضعوا من أجل حماية رأس المال منهجاً حسابياً دقيقاً، فلم يُعدُّوا تحقق أي ربح في المضاربة، إلا إذا عاد رأس المال كما كان سابقاً، ومن صفة النقد المدفوع نفسه في بداية العقد(٢)-، فهل يجوز للمؤسسة ذلك، أي تقسيم الربح مع استمرار العقد؟ أم لا بد من فسخ المضاربة السابقة؟

اختلف الفقهاء في هذه المسألة على قولين:

القول الأول: ذهب الحنفية(٣)، والمالكية(٤)، والشافعية في الظاهر عندهم(٥)، وقول آخر عند الحنابلة(٦) إلى أن استحقاق المتعاقدين حصتهما من الربح بعد القسمة، وتملّك رب المال ماله، فلا يصح قسمة الربح قبل قبض رأس المال.

واستدلوا بما يلي:

١. روي عن رسول الله ﷺ أنه قال: **{ مَثَلُ الْمُؤْمِنِ مَثَلُ التَّاجِرِ، لَا يَسْلَمُ لَهُ رِبْحُهُ حَتَّى يَسْلَمَ لَهُ رَأْسُ مَالِهِ، كَذَلِكَ الْمُؤْمِنُ لَا تَسْلَمُ لَهُ نَوَافِلُهُ حَتَّى تَسْلَمَ لَهُ عَزَائِمُهُ }**(٧).

---

(١) نشرة إصدار شهادة ودائع استثمارية المؤسسة والبركة **(TAIB BARAKA DEPOSIT CERTIFICATE)**، ص١. نشرة إصدار شهادة ودائع استثمارية المؤسسة **(TAIB DEPOSIT CERTIFICATE)**، ص١.

(٢) الهيتي، **المصارف الإسلامية بين النظرية والتطبيق**، ص٤٨٢.

(٣) ابن نجيم، زين الدين بن إبراهيم، (ت ٩٧٠هـ)، **البحر الرائق شرح كنز الدقائق**، ط٢، دار المعرفة، بيروت، (د.ت)، ج٧، ص٢٩٢. الكاساني، **بدائع الصنائع**، ج٨، ص٦٩.

(٤) الأصبحي، **المدونة الكبرى**، ج١٢، ص٩٩. الباجي، **المنتقى شرح الموطأ**، ج ٥، ص ١٧٨ - ١٧٩. العدوي، **حاشية العدوي**، ج٢، ص٢٧٢.

(٥) الخطيب الشربيني، **مغني المحتاج**، ج٢، ص٤٢٩. الرملي، **نهاية المحتاج**، ج٥، ص٢٣٦.

(٦) المرداوي، **الإنصاف**، ج٥، ص٤٤٥.

(٧) ورد هذا الحديث في مصادر الحنفية فقط، ولم أجده بنفس الرواية في كتب الحديث في حدود ما بحث ووجده بنفس المعنى ولكن برواية أخرى، عن علي بن أبي طالب رضي الله عنه أن رسول الله ﷺ قال: **(يَا عَلِيُّ مَثَلُ الذي لاَ يُتِمُّ صَلاَتَهُ كَمَثَلِ حُبْلَى حَمَلَتْ، فَلَمَّا دَنَا نِفَاسُهَا أَسْقَطَتْ فَلاَ هِيَ ذَاتُ وَلَدٍ وَلاَ هِيَ ذَاتُ حَمْلٍ، وَمَثَلُ الْمُصَلِّى كَمَثَلِ التَّاجِرِ لاَ يَخْلُصُ لَهُ رِبْحُهُ حَتَّى يَخْلُصَ لَهُ رَأْسُ مَالِهِ، كَذَلِكَ الْمُصَلِّى لاَ تُقْبَلُ نَافِلَتُهُ حَتَّى يُؤَدِّى الْفَرِيضَةَ).** قيل في إسناده موسى بن عبيدة لا يحتج به. البيهقي، أحمد بن الحسين بن علي بن موسى أبو بكر، (ت٤٥٨هـ).

فالحديث بظاهره يدل على أن قسمة الربح قبل قبض رب المال رأس ماله لا يجوز؛ لأن الربح زيادة، والزيادة على الشيء لا تكون إلا بعد سلامة الأصل؛ ولأن المال إذا بقي في يد المضارب فحكم المضاربة بحالها، فلو جوزنا قسمة الربح قبل رد رأس المال إلى ربه لثبتت قسمة الفرع قبل الأصل، وهذا لا يجوز[١].

٢. أن الربح وقاية لرأس المال، وإذا حدثت خسارة بعد القسمة، فتجبر بالربح السابق؛ لأن العقد مستمر، ولا يسمى ربحاً إلا ما زاد على رأس المال بعد انتهاء المضاربة[٢].

وعلى هذا فلو قسم الربح وبقيت المضاربة ثم هلك المال أو بعضه، لم تصح القسمة، وما أخذه رب المال فهو محسوب عليه من رأس ماله، وما فضل فهو بينهما؛ لأن قسمة الربح قبل قبض رأس المال موقوفة، وتبين أن المقسوم كان رأس المال، أما إن قسم الربح وفسخت المضارب، ثم عقداها، فهلك المال لم يترادا الربح الأول؛ لأن المضاربة الأولى قد انتهت، والثانية عقد جديد فيأخذ حكم نفسه[٣].

القول الثاني: وهو قول الشافعية في رواية[٤]، والحنابلة في الصحيح من المذهب[٥]، والظاهرية[٦] إلى أن استحقاق كل من المتعاقدين الحصة من الربح بظهوره، ولو لم يقسم المال، أي: تجوز المحاسبة وقسمة الربح إذا نضّ مال المضاربة، مع بقاء المضاربة واستمرارها.

واستدلوا بما يلي:

١. القياس على المساقاة، فكما أن المساقي يملك حصته من الثمرة بظهورها، فكذلك المضارب حصته من الربح ثبتت بالشرط، والشرط صحيح، فإذا ظهر ربح وجب أن

سنن البيهقي الكبرى، تحقيق: محمد عبد القادر عطا، مكتبة دار الباز، مكة المكرمة، (د.ط)، ١٤١٤هـ/١٩٩٤م، باب ما روي في إتمام الفريضة في الآخرة، حديث رقم: ٣٨١٧، ج٢، ص٣٨٧.

[١] الكاساني، **بدائع الصنائع**، ج٨، ص٦٩.

[٢] ابن حجر الهيتمي، **تحفة المحتاج**، ج٢، ص٤٢٦. الخطيب الشربيني، **مغني المحتاج**، ج٢، ص٤٢٩. الرملي، **نهاية المحتاج**، ج٥، ص٢٣٦.

[٣] الكاساني، **بدائع الصنائع**، ج٨، ص٦٩. ابن حجر الهيتمي، **تحفة المحتاج**، ج٢، ص٤٢٦.

[٤] الخطيب الشربيني، **مغني المحتاج**، ج٢، ص٤٢٩. الرملي، **نهاية المحتاج**، ج٥، ص٢٣٦.

[٥] البهوتي، **كشاف القناع**، ج٣، ص٦٠٩. موفق الدين ابن قدامة، **المغني**، ج٦، ص٤١٨.

[٦] ابن حزم، **المحلّى**، ج٨، ص٢٤٨.

يملكه العامل اعتباراً للشرط[١].

٢. أن قسمة الربح والمضاربة مستمرة تمت برضا واتفاق رب المال والمضارب، فلا مانع من ذلك؛ لأن الربح حق خالص لهما لا يعدوهما، فيجوز لهما اقتسامه[٢].

وعلى هذا القول، فإذا حدثت خسارة لاحقة، فإنها لا تجبر بالربح المتحقق مسبقاً؛ لأن الربح السابق قد تم تقسيمه بموافقة كل الأطراف، واستقر ملك كل طرف في نصيبه من الربح، فكانت المحاسبة والقسمة بمنزلة فسخ للمضاربة الأولى، وإبرام عقد جديد، فيأخذ كل منهما حكم نفسه، ولا تجبر خسارة أحدهما بربح الآخر[٣].

ـ المناقشة والترجيح:

الرأي المختار في هذه المسألة هو القول الثاني وهو جواز قسمة الربح مع استمرار المضاربة؛ لأن القسمة والمضاربة مستمرة تمت برضا وموافقة رب المال؛ لأن العاقدين يستحقان حصتهما من الربح بظهوره، وهو حق خالص لهما، فجاز لكل منهما قسمته إذا تراضيا على ذلك طبقاً للشروط المتفق عليها بينهما، وإذا اتفق رب المال والعامل على قسمة الربح مع استمرار المضاربة، فتكون هذه التصفية الحسابية بمنزلة فسخ حكمي للمضاربة الأولى، وهي في الوقت نفسه إقرار لرأس المال بيد المضارب على نفس شروط المضاربة التي قسم الربح فيها، فتأخذ كل مضاربة حكم نفسها حكماً مستقلاً، ولا تجبر خسارة أحدهما بالآخر[٤].

أما ما استدل به أصحاب القول من القياس على المساقاة، فهو قياس مع الفارق؛ لأن العامل يملك حصته من الثمرة بمجرد ظهورها في المساقاة؛ ولأن نصيب العامل من الثمار لا يجبر به نقص الشجر، بخلاف المضاربة فالربح وقاية لرأس المال، فيجبر الخسران بالربح[٥].

أما الاستدلال على عدم جواز قسمة الربح، فيجاب عنه بأن هذا الحديث لا يعتبر حجة؛ لأن في إسناده موسى بن عبيدة وهو ليس بحجة[٦]، وأيضاً أن هذا الحديث لا يدل على عدم جواز

---

[١] الخطيب الشربيني، **مغني المحتاج**، ج٢، ص٤٢٩. الرملي، **نهاية المحتاج**، ج٥، ص٢٣٦.

[٢] البهوتي، **كشاف القناع**، ج٣، ص٦٠٩. موفق الدين ابن قدامة، **المغني**، ج٦، ص٤١٨. ابن حزم، **المحلّى**، ج٨، ص٢٤٨.

[٣] الخطيب الشربيني، **مغني المحتاج**، ج٢، ص٤٢٩. الرملي، **نهاية المحتاج**، ج٥، ص٢٣٦. البهوتي، **كشاف القناع**، ج٣، ص٦٠٩. موفق الدين ابن قدامة، **المغني**، ج٦، ص٤١٨. ابن حزم، **المحلّى**، ج٨، ص٢٤٨.

[٤] القضاة، **السلم والمضاربة**، ص٣٦٢. الشرقاوي، صفية عبد العزيز، **التكييف الشرعي لشركات المضاربة الإسلامية والآثار المترتبة عليها**، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩١م، ص٢٨٠.

[٥] ابن حجر الهيتمي، **تحفة المحتاج**، ج٢، ص٤٢٦. الخطيب الشربيني، **مغني المحتاج**، ج٢، ص٤٢٩.

[٦] البيهقي، **سنن البيهقي الكبرى**، ج٢، ص٣٨٧.

قسمة الربح والمضاربة مستمرة، وإنما يدل على القسمة النهائية عند الفسخ برد رأس المال أولاً إلى ربه، ومن ثم يقسم الربح، وهذا لا يخالف فيه أحد[١].

والقول بجواز القسمة مع استمرار المضاربة يوافق الواقع العملي في وقتنا الحاضر؛ لأن المضاربة بصورتها الجماعية تقوم على الاستمرارية في العمل، فقد يكون صاحب المال ضارب بكل ماله، ولا يوجد لديه دخل آخر غيره، وكذلك الحالة من ناحية العامل، فقد لا يكون له إلا ما يحصله من عمله، والقول بعدم جواز قسمة الربح إلا بعد الفسخ، ورد رأس المال إلى صاحبه مع استمرار المضاربة، فلا شك أن فيه تضييق على الناس ويفضي إلى المشقة، والشريعة ما جاءت إلاّ تيسيراً على الأمة[٢].

وبناء على الرأي المختار، فيجوز للمؤسسة توزيع الربح والعقد ما زال مستمراً، ويتم توزيع الأرباح بعد تقويمها في نهاية كل فترة زمنية محددة.

وعلى الرغم من اختلاف الفقهاء حول الملك بمجرد الظهور أو القسمة، إلا أنهم يتفقون على أن الملك المستقر لا يتحقق إلا بالتصفية، وهم يقصدون بذلك التصفية التي تقوم على التنضيض الفعلي؛ لأنه التنضيض الذي تقبله معاملات ذلك الزمان، وإن توسع معاملات اليوم، وخاصة المضاربات في أحجامها الكبيرة وآمادها المتوسطة والطويلة، في المؤسسات القائمة عليها، يقتضي التوسع في معنى التصفية، لتشمل التصفية القائمة على التنضيض الحكمي[٣]ـ وهو محل البحث فيما بعد ـ.

---

[١] الصوري، كفاح عبد القادر أحمد، **أحكام رأس المال في المشاركات**، رسالة جامعية (دكتورة) في الفقه وأصوله، الجامعة الأردنية، عمان، ٢٠٠٤م، ص١٣١.

[٢] المرجع السابق.

[٣] عبد الله، أحمد علي، **ورقة التنضيض الحكمي**، مجلة المجمع الفقهي الإسلامي، بحث مصور، ص١٤٦.

http://www.themwl.com./Bodies/Researches/default.aspx?d=١&rid=١٠٥&١=AR

تاريخ الرجوع إليه: ٢٠٠٨/٧/١٠.

المطلب الثالث

تنضيض رأس المال في حال قسمة الربح

قلنا أن الأرباح في المضاربة في المؤسسة يتم توزيعها في حالة استمرار العقد[١]، ورجحنا سابقاً بجواز القسمة مع استمرار العقد، ولكن هل تنض المؤسسة المال في حال قسمة الربح؟ إذ أن المقرر في الفقه الإسلامي أن قسمة الربح لا تتم إلا بعد التنضيض[٢]، فهل يمكن التنضيض فعلياً مع أن صفة المضاربة في المؤسسة هي استمرارية؟ فما الحكم الفقهي في المنهج الذي تمارسه المؤسسة في ذلك؟ والإجابة عن هذه التساؤل تأتي في الفرعين التاليين، وهما:

الفرع الأول: أقسام التنضيض.

الفرع الثاني: الحكم الفقهي في التنضيض.

الفرع الأول

أقسام التنضيض

يقسم المعاصرين التنضيض إلى قسمين[٣]:

أولاً: التنضيض الحقيقي (الفعلي).

ويتمثل في تحويل السلع والبضائع ببيعها الفعلي إلى نقد، وتحصيل القيمة في صورة نقد، أو ما في حكمه، وفي مجال المضاربة والمشاركة وما في حكمهما: يتولى الطرفان أو العامل

---

[١] نشرة إصدار شهادة ودائع استثمارية المؤسسة والبركة **(TAIB BARAKA DEPOSIT CERTIFICATE)**، ص١. نشرة إصدار شهادة ودائع استثمارية المؤسسة **(TAIB DEPOSIT CERTIFICATE)**، ص١.

[٢] الزيلعي، **تبيين الحقائق**، ج٥، ص٥٤٣. ابن رشد، **بداية المجتهد**، ج٢، ص٢٤. الخطيب الشربيني، **مغني المحتاج**، ج٢، ص٤٣٠. البهوتي، **كشاف القناع**، ج٣، ص٦٠٨.

[٣] شحاته، حسين حسين، **الأحكام الفقهية والأسس المحاسبية للتنضيض الحكمي في المعاملات المالية المعاصرة**، مجلة المجمع الفقهي الإسلامي برابطة العالم الإسلامي، بحث مصور، ص ٢٣. عبد الله، **ورقة التنضيض الحكمي**، مجلة المجمع الفقهي الإسلامي، بحث مصور، ص ١٣٧. أبو غدة، عبد الستار، **التنضيض الحكمي في المعاملات المالية المعاصرة**، مجلة المجمع الفقهي الإسلامي، بحث مصور، ص١٥٨.
http://www.themwl.com./Bodies/Researches/default.aspx?d=١&rid=١٠٥&١=AR
تاريخ الرجوع: ٢٠٠٨/٧/١٠.

عملية التنضيض، واسترداد رأس المال، وتوزيع الأرباح حسبما اتفق عليه[١].

وقد استخدم الفقهاء مصطلح التنضيض في المضاربة إذا ما أراد رب المال أو العامل فسخ المضاربة، لظهور الربح أو الخسارة، وأطلقوا التنضيض وأرادوا به التنضيض الفعلي[٢].

ثانياً: التنضيض الحكمي (التقديري).

عرف المجمع الفقهي التنضيض الحكمي بأنه (تقويم الموجودات من عروض، وديون، بقيمتها النقدية، كما لو تم فعلاً بيع العروض وتحصيل الديون، وهو بديل عن التنضيض الحقيقي، الذي يتطلب التصفية النهائية للمنشآت وأوعية الاستثمار المشتركة، كالصناديق الاستثمارية ونحوها، وبيع كل الموجودات، وتحصيل جميع الديون)[٣].

---

[١] انظر؛ الكاساني، **بدائع الصنائع**، ج٨، ص٧١–٧٢. الدسوقي، **حاشية الدسوقي**، ج٥، ص٣٠٩. الرملي، **نهاية المحتاج**، ج٥، ص٢٤٠. موفق الدين ابن قدامة، **المغني**، ج٦، ص٤٣٢. انظر أيضاً؛ لاشين، محمود المرسي، **التنضيض الحكمي**، بحث منشور ١٤٢١هـ، ضمن مجلة المجمع الفقهي الإسلامي، مجلة دورية محكمّة، المجمع الفقهي الإسلامي برابطة العالم الإسلامي، مكة المكرمة، السنة الثانية عشرة، العدد الرابع عشر، ١٤٢٢هـ - ٢٠٠١م، ص١٤٥–١٤٦. شحاته، **الأحكام الفقهية والأسس المحاسبية للتنضيض الحكمي في المعاملات المالية المعاصرة**، مجلة المجمع الفقهي الإسلامي برابطة العالم الإسلامي، بحث مصور، ص٢٣. **http://www.themwl.com./Bodies/Researches/default.aspx?d=١&rid=١٠٥&١=AR**

تاريخ الرجوع إليه: ٢٠٠٨/٧/١٠.

[٢] جاء في بدائع الصنائع: (وإنما يظهر الربح بالقسمة وشرط جواز القسمة قبض رأس المال، فلا تصح قسمة الربح قبل قبض رأس المال). الكاساني، **بدائع الصنائع**، ج٨، ص٦٩. وفي تبيين الحقائق: (ولا يظهر – أي الربح – إلا بالنض). الزيلعي، **تبيين الحقائق**، ج٥، ص٥٤٣.

قال ابن رشد: (ولا خلاف بينهم أن المقارض إنما يأخذ حظه من الربح بعد أن ينض جميع رأس المال). ابن رشد، **بداية المجتهد**، ج٢، ص٢٤.

وجاء في مغني المحتاج: (لا يستقر ملك العامل – أي الربح – بالقسمة، بل يستقر بتنضيض رأس المال وفسخ العقد). الخطيب الشربيني، **مغني المحتاج**، ج٢، ص٤٣٠.

وجاء في المغني: (قيل وكيف يكون حساباً كالقبض؟ قال: يظهر المال يعني ينض ويجيء فيحتسبان عليه فإن شاء صاحب المال قبضه، قيل له فيحتسبان على المتاع؟ فقال: لا يحتسبان إلا على الناض لأن المتاع قد ينحط سعره ويرتفع). موفق الدين ابن قدامة، **المغني**، ج٦، ص٤٢٥. انظر أيضاً؛ البهوتي، **كشاف القناع**، ج٣، ص٦٠٨.

[٣] قرار المجمع الفقهي الإسلامي برابطة العالم الإسلامي في دورته السادسة عشرة المنعقدة في مكة المكرمة، في المدة من ٢١ – ١٤٢٢/١٠/٢٦هـ الموافق ٥ – ٢٠٠٢/١/١٠م، في موضوع التنضيض الحكمي. **http://www.themwl.org/fatwa/default.aspx?d=١&cidi=١٤٩&١=AR&cid=١٠**

تاريخ الرجوع إليه: ٢٠٠٨/٧/١٠.

الفرع الثاني

الحكم الفقهي للتنضيض

الأصل أن يتم توزيع الربح عند تصفية المضاربة، ولا يظهر الربح إلا بالتنضيض، ولا بد من تنضيض أموال المضاربة تنضيضاً فعلياً عند فسخ العقد، وإنهائه لظهور الربح والخسارة، وصفقة المضاربة المشتركة في المؤسسة تكون أكثر من سنة، أو ربما الصفقات تحتاج إلى سنوات لإتمامها، وتكون الأموال استثمرت في مشروعات مختلفة، أو سلعة، أو منشآت عقارية[١]، وليس من المعقول، استمرار المشروع دون توزيع أرباحه، حتى يتم تصفيته بعد عشر سنوات، أو عشرين عاماً، ولا يتصور أن تجري تصفية عمليات المضاربة القائمة كلها في وقت واحد، كما لا يتصور إعادة رؤوس الأموال لأصحابها نقوداً بعد سنة، لكي يجري اقتسام الربح المتبقي، كما هو الحال في المضاربة الثنائية[٢]، وإذا كان الأمر كذلك، فهل يجوز أن يصار إلى التنضيض الحكمي أو التقديري في نهاية كل مدة، مع الاستمرار في المضاربة المشتركة دون فسخ لها ؟ ومن خلال الدرس، فإن تنضيض المؤسسة لرأس المال يكون تقديرياً[٣]، فهل هذا العمل موافق لما جاء في الفقه الإسلامي؟.

لا يحتاج التنضيض الفعلي أو الحقيقي إلى مزيد بيان، فإنه الأصل في المضاربة، وهو الذي يتحقق به مقصودها، فإن مقصود المضاربة، هو التقليب وطلب الربح، والربح لا يتم التحقق منه إلا ببيع المضارب ما اشتراه برأس مال المضاربة من عروض، لكي يتم استرداد رأس المال واعتبار ما زاد عنه، وعن مصاريف المضاربة، ربحاً قابلاً للقسمة بين رب المال والمضارب، وبما أن كثيراً من التطبيقات المتعلقة بالتنضيض الفعلي واردة بشأن التنضيض الحكمي المحتاج إلى استدلال وأسانيد فقهية[٤].

---

[١] نشرة إصدار شهادة ودائع استثمارية المؤسسة والبركة **(TAIB BARAKA DEPOSIT CERTIFICATE)**، ص١. نشرة إصدار شهادة ودائع استثمارية المؤسسة **(TAIB DEPOSIT CERTIFICATE)**، ص١.

[٢] حمود، **تطوير الأعمال المصرفية**، ص ٤١١. أبو غدة، **بحوث في المعاملات والأساليب المصرفية الإسلامية**، ص٢٥٩–٣١٤. الزحيلي، **عائد الاستثمار في الفقه الإسلامي**، ص١٣. حمدان، **المضاربة كما تجريها المصارف الإسلامية وتطبيقاتها المعاصرة**، ص١٣١.

[٣] مقابلة شخصية مع السيد **Dato Haji Matussin bin Baki** عضو هيئة الرقابة الشرعية في مؤسسة صندوق الائتمان الإسلامي في بروني وبنك بروني الإسلامي، يوم السبت الموافق ٢٦ ابريل ٢٠٠٨م.

[٤] أبو غدة، **التنضيض الحكمي في المعاملات المالية المعاصرة**، ص ١٥٨.

وقد ذهب العلماء المعاصرون بأنه لا مانع من توزيع الربح على أساس التنضيض الحكمي حالة تعذر إجراء عملية التنضيض الحقيقي[١]، وتقدر نسبة الأرباح في كل سنة بالنسبة إلى رأس المال، وتوزع على أصحاب الأموال كل بحسب ماله، وفترة استثماره دون فسخ له، ولو لم تنته المشاريع التي أسهم فيها المصرف الإسلامي[٢].

واستدلوا على ذلك بما يلي:

١. **من الكتاب:** قال تعالى ﴿ 9 : ; < = > ? @ A B C D E F G ﴾[٣]، فعلق الله سبحانه وتعالى جواز الأكل بالتراضي، فدل ذلك على أن ذلك الوصف هو سبب الحكم[٤]، وهنا من حق المتعاقدين تقسيم الأموال بالطريقة التي تناسبهم، بشرط الرضا وتحقيق العدل بين العاقدين عند القسمة.

٢. استناداً للنصوص الواردة في التقويم كقوله ﷺ: **(مَن أَعتَق شِقْصًا له في عبدٍ فَخَلاصُهُ في مَالِه إنْ كان له مالٌ، فإنْ لم يَكُنْ له مَالٌ قُوِّمَ عَلَيه العَبْدُ قِيمةَ عدلٍ، ثم يُسْتَسْعَى في نَصِيبِ الذي لم يُعتِقْ غيرَ مَشْقُوقٍ عَلَيه[٥])**[٦]، يدل الحديث بمنطوقه على جواز تقديم

---

[١] قرار المجمع الفقهي الإسلامي في دورته السادسة عشرة المنعقدة في مكة المكرمة، في المدة من ٢١-١٤٢٢/١٠/٢٦هـ الموافق ٥-٢٠٠٢/١/١٠م، في موضوع التنضيض الحكمي.

http://www.themwl.org/fatwa/default.aspx?d=١&cidi=١٤٩&١=AR&cid=١٠

تاريخ الرجوع إليه: ٢٠٠٨/٧/١٠. هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية، **المعايير الشرعية**، ١٤٢٨هـ - ٢٠٠٧م، المعيار الشرعي رقم (١٣) المضاربة، ص٢٢٥. ندوات دلة البركة، **فتاوى ندوات البركة**، ط. مجموعة دلة البركة، جمع وتنسيق وفهرسة د. عبد الستار أبو غدة ود. عز الدين خوجة، ص١٣٤.

[٢] شبير، **المعاملات المالية المعاصرة في الفقه الإسلامي**، ص ٣٥٠. إرشيد، **الشامل في معاملات وعمليات المصارف الإسلامية**، ص٤٦.

[٣] سورة النساء الآية: ٢٩.

[٤] الجصاص، أبو بكر، أحمد بن علي، (ت ٣٧٠هـ - ٩٧٠م)، **أحكام القرآن**، تحقيق: محمد قمحاوي، دار إحياء التراث العربي، بيروت، ١٤٠٥هـ - ١٩٨٥م، (د.ط)، ج٣، ص١٢٨.

[٥] مسلم، **صحيح مسلم**، كتاب العتق، باب ذكر سعاية العبد، حديث رقم (٢٧٦٠)، ج٨، ص٦. النووي، أبو زكريا يحيى بن شرف، **شرح النووي على صحيح مسلم**، الطبعة الثانية، دار إحياء التراث العربي، بيروت، لبنان، ١٣٩٢هـ، كتاب اللعان والملاعنة والتلاعن ملاعنة، ج١٠، ص١٣٥.

[٦] قرار المجمع الفقهي الإسلامي في دورته السادسة عشرة المنعقدة بمكة المكرمة، في المدة من ٢١–١٤٢٢/١٠/٢٦هـ الموافق ٥ – ٢٠٠٢/١/١٠م، في موضوع التنضيض الحكمي.

http://www.themwl.org/fatwa/default.aspx?d=١&cidi=٤٩&١=AR&cid=١

العبد للقسمة بين العاقدين، بشرط أن يكون التقويم بالعدل، والتنضيض الحكمي هو التقويم للموجودات بالقيمة العادلة[١].

٣. عملاً بالقواعد الفقهية، منها؛ القاعدة: **(إذا ضاق الأمر اتسع)**[٢] أي: إذا ظهرت مشقة في أمر يرخص فيه ويوسع[٣]، والقاعدة: **(إذا تعذّر الأصل يصار إلى البدل)**[٤]، أي: أنه إذا بطل الأصل بأن صار متعذّراً فإنه يصار إلى البدل[٥].

وفي البداية كانت عملية المضاربة تقتصر على عدد محدود من المتعاقدين، فإذا أراد المتعاقدين تصفية العقد، كانت تتم عملية التنصيص ببيع السلع بالنقود بكل سهولة وبساطة، فيناسب التنصيص الفعلي ذلك الوقت، أما الآن لما تطورت المشاريع الاستثمارية، وعمليات المضاربة، ويساهم عدد كبير من المتعاقدين الراغبين في تكوين رأس المال الضخم لإنشاء الشركة، فيتطلب ضرورياً بموجودات ثابتة كموقع للشركة وأدوات ومعدات حسب طبيعة عملها، فلذلك أصبح من الصعوبة بل ومن المستحيل في بعض الحالات تنضيض أموال الشركة فعلياً، لظهور الربح والخسارة، فوجد الفقهاء أن البديل عن التنضيض الفعلي هو التنضيض الحكمي[٦].

٤. أن التنضيض الحكمي أو التقديري له أصل عند الفقهاء القدامى وعبروا عنه بالتقويم[٧].

تاريخ الرجوع إليه: ٢٠٠٨/٧/١٠.

[١] هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية، **المعايير الشرعية** ١٤٢٨هـ - ٢٠٠٧مـ، المعيار الشرعي رقم (١٣) المضاربة، ص٢٢٥.

[٢] هذه القاعدة من قول الشافعي رضي الله عنه: **(إذا ضاق الأمر اتسع)** وقد أجاب بها في ثلاثة مواضع: أحدها: فيما إذا فقدت المرأة وليها في سفر، فولت أمرها رجلا يجوز. قال يونس بن عبد الأعلى: قلت له: كيف هذا؟ قال: إذا ضاق الأمر اتسع. والثاني: في أواني الخزف المعمولة بالسرجين؟ أيجوز الوضوء منها؟ فقال: إذ ضاق الأمر اتسع حكاه في البحر. والثالث: حكى بعض شراح المختصر أن الشافعي، سئل عن الذباب يجلس على غائط ثم يقع على الثوب فقال: إن كان في طيرانه ما يجف فيه رجلاه وإلا فالشيء إذا ضاق اتسع. ولهم عكس هذه القاعدة: إذا اتسع الأمر ضاق. السيوطي، **الأشباه والنظائر**، ج١، ص١٦٥.

[٣] عزام، **القواعد الفقهية**، ص١٢١.

[٤] الزرقاء، **المدخل الفقهي العام**، ج٢، ص١٠٢٣. عزام، **القواعد الفقهية**، ص٥١٥.

[٥] الزرقاء، **شرح القواعد الفقهية**، ص٢٨٧.

[٦] الصوري، **أحكام رأس المال في المشاركات**، ص١١٨. عبد الله، **ورقة التنضيض الحكمي**، مجلة المجمع الفقهي الإسلامي، بحث مصور، ص١٤٦.

http://www.themwl.com./Bodies/Researches/ default.aspx?d=١&rid=١٠٥&١=AR

تاريخ الرجوع إليه: ٢٠٠٨/٧/١٠.

[٧] وهذه بعض النصوص من كتب الفقهاء:

يقول شيخ الإسلام ابن تيمية: (قد ثبت عنه أنه أرخص في العرايا يبتاعها أهلها بخرصها تمراً فيجوز ابتياع الربوي هنا بخرصه وأقام الخرص عند الحاجة مقام الكيل وهذا من تمام محاسن الشريعة كما أنه في العلم بالزكاة وفي المقاسمة أقام الخرص مقام الكيل فكان يخرص الثمار على أهلها يحصي الزكاة، ومعلوم أنه إذا أمكن التقدير بالكيل فعل فإذا لم يمكن كان الخرص قائماً مقامه للحاجة كسائر الأبدال في المعلوم والعلامة؛ فإن القياس يقوم مقام النص عند عدمه والتقويم يقوم مقام المثل وعدم الثمن المسمى عند تعذر المثل والثمن المسمى)[١].

فيظهر منه أن الأخذ بطريقة التنضيض الحكمي معتبر شرعاً، ولا يتعارض مع ما قرره الفقهاء في المضاربة من أن تحقق الإيراد يجب أن يعتمد على القياس الفعلي، إذا تعذر العمل بالحقيقي[٢].

ولا شك أن المؤسسة في ظل الاستثمارات المتداخلة والمشاريع الضخمة، يستحيل عليها تصفيتها مع كل دورة من الدورات، وبناء على ذلك، لا مانع شرعًا للمؤسسة من العمل بالتنضيض الحكمي (التقويم)، من أجل تحديد أو توزيع نصيب الأرباح، ويكون هذا التوزيع نهائيّاً، بشرط أن يتم إجراء التنضيض الحكمي من قبل أهل الخبرة في كل مجال، وأن لا يقل عددهم عن ثلاثة خبراء، وفي حالة تباين تقديراتهم، يصار إلى المتوسط منها، والأصل في التقويم اعتبار القيمة السوقية العادلة[٣] استناداً على ما قرره المجمع الفقهي الإسلامي[٤].

جاء في **رد المختار در المختار** : (أعطاه دنانير مضاربة ثم أراد القسمة، له أن يستوفى دنانير وله أن يأخذ المال بقيمتها، وتعتبر قيمتها يوم القسمة لا يوم الدفع). ابن عابدين، **حاشية رد المحتار**، ج ٨، ص٤٤٤.

وفي **حاشية العدوى**: (ويجوز أن يأخذ السلعة في رأس المال بقيمتها، ويجوز أيضاً أن يقتسما السلع كلها بقيمتها). العدوي، **حاشية العدوي**، ج٢، ص٢٧١.

وفي **مغني المحتاج**: (ولو قال المالك: لا تبع ونقسم العروض بتقويم عدلين، أو قال: أعطيك نصيبك من الربح ناضاً أجيب). الخطيب الشربيني، **مغني المحتاج**، ج٢، ص٤٢٤.

وفي **المغني**: (وعن أحمد رواية أخرى، أن الشركة والمضاربة تجوز بالعروض، وتجعل قيمتها وقت العقد رأس المال). موفق الدين ابن قدامة، **المغني** ج٦، ص٣٧٣.

[١] ابن تيمية، **مجموع الفتاوى**، ج٢٠، ص٣٥٠.

[٢] الشبيلي، **الخدمات الاستثمارية في المصارف**، ج١، ص٤٥٧-٤٥٨.

[٣] قال السرخسي: (ومعرفة قيمة الشيء بالرجوع إلى قيمة مثله مما يباع في الأسواق). **المبسوط**، ج١١، ص١٦٢.

[٤] قرار المجمع الفقهي الإسلامي في دورته السادسة عشرة المنعقدة في مكة المكرمة، في المدة من ٢١-١٤٢٢/١٠/٢٦هـ الموافق ٥-٢٠٠٢/١/١٠م، في موضوع التنضيض الحكمي.

http://www.themwl.org/fatwa/default.aspx?d=١&cidi=١٤٩&١=AR&cid=١٠

ولا يشترط على المؤسسة إعادة كل رأس المال لأصحابه في نهاية كل دورة من دورات توزيع الأرباح، بل يجوز الاكتفاء بإجراء محاسبة دقيقة للمشروعات كافة، تمكّن من تحديد نصيب مختلف الأطراف من الأرباح، فيقوم هذا الحساب مقام القبض[١]، وبذلك تعد كل دورة من دورات توزيع الأرباح مضاربة مستقلة ومنفصلة عن الأخرى.

تاريخ الرجوع إليه: ٢٠٠٨/٧/١٠.

[١] وقد عدّ الحنابلة الحساب كالقبض، وذلك بأن يكون رأس المال ناضاً حاضراً إن شاء صاحبه أخذه. قال الإمام أحمد فيما نقله الأثرم وقد سئل عن المضارب بربح يضع مراراً، فقال: (يرد الوضيعة على الربح إلا أن يقبض المال صاحبه ثم يرده إليه فيقول: اعمل به ثانية فما ربح بعد ذلك لا تجبر به وضيعة الأول وهذا ليس في نفسي منه شيء وأما ما لم يدفع إليه، فحتى يحتسبا حسابا كالقبض كما قال ابن سيرين، قيل وكيف يكون حسابا كالقبض؟ قال: يظهر المال يعني ينض ويجيء فيحتسبان عليه فإن شاء صاحب المال قبضه، قيل له فيحتسبان على المتاع؟ فقال: لا يحتسبان إلا على الناض لأن المتاع قد ينحط سعره ويرتفع). موفق الدين ابن قدامة، **المغني**، ج٦، ص٤٢٥. انظر أيضاً؛ البهوتي، **كشاف القناع**، ج٣، ص٦٠٨.

وجاء في قرار مجلس مجمع الفقه الإسلامي الدولي المنعقد في دورة مؤتمره السادس في جدة في المملكة العربية السعودية من ١٧-٢٣ شعبان ١٤١٠ الموافق ١٤ــ٢٠ آذار (مارس) ١٩٩٠م، بخصوص موضوع: "القبض: صوره، وبخاصة المستجدة منها، وأحكامها ": (أن قبض الأموال كما يكون حسّياً في حالة الأخذ باليد، أو الكيل أو الوزن في الطعام، أو النقل والتحويل إلى حوزة القابض، يتحقق اعتباراً وحكماً بالتخلية مع التمكين من التصرف ولو لم يوجد القبض حسّاً). **مجلة مجمع الفقه الإسلامي**، العدد السادس، ج١، ص٤٥٣.

انظر؛ موقع الانترنت: **http://www.fiqhacademy.org.sa/qrarat/ ٦-٤.htm** تاريخ الرجوع إليه: ٢٠٠٨/٦/٣م.

الفصل الثالث

مجالات استخدام مؤسسة صندوق الائتمان الإسلامي للمضاربة في الاستثمار وأحكامها الفقهية.

تمهيد:

بعد الحديث عن صيغة المضاربة التي تجريها مؤسسة صندوق الائتمان الإسلامي في بروني، يتناول هذا الفصل مجالات الاستثمار التي تستخدم فيها المؤسسة المضاربة، وقد ذكرنا سابقاً أن المؤسسة قد جعلت عقد المضاربة أسلوباً من أساليب الاستثمار فيها، وبعد الاطلاع على المعلومات والبيانات تبين أن المؤسسة تستخدم المضاربة في مجالين من مجالات الاستثمار فقط، وهما: شهادة الودائع الاستثمارية، والتأمين التعاوني[1]، وهما موضوع هذا الفصل، الذين يتكون من مبحثين، وهما:

المبحث الأول: استخدام المؤسسة للمضاربة في شهادة الودائع الاستثمارية وأحكامه الفقهية.

المبحث الثاني: استخدام المؤسسة للمضاربة في مجال التأمين التعاوني وأحكامه الفقهية.

---

[1] نشرة إصدار شهادة ودائع استثمارية المؤسسة والبركة **(TAIB BARAKA DEPOSIT CERTIFICATE)**، ص ١. نشرة إصدار شهادة ودائع استثمارية المؤسسة **(TAIB DEPOSIT CERTIFICATE)**، ص ١. مقابلة شخصية مع السيدة، **Sabariah binti Haji Hassan**، مديرة قسم الشريعة والقانون في مؤسسة صندوق الائتمان الإسلامي في بروني، ٢٠٠٧/١٠/٥م. **TAIB BARAKA DEPOSIT CERTIFICATE, AGREEMENT TERMS AND CONDITIONS**, No:٢.١, p:١. **TAIB DEPOSIT CERTIFICATE, AGREEMENT TERMS AND CONDITIONS**, No:٢.١, p:١. نشرة إصدار التأمين العام، صادرة من من شركة التأمين للمؤسسة. **http://www.insurantaib.com.bn** تاريخ الرجوع إليه: ٢٠٠٨/٦/١١.

المبحث الأول

استخدام المؤسسة للمضاربة في شهادة الودائع الاستثمارية وأحاكمه الفقهية

وفيه ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: تعريف بشهادة الودائع الاستثمارية في مؤسسة صندوق الائتمان الإسلامي.

المطلب الثاني:التكييف الفقهي لشهادة الودائع الاستثمارية في مؤسسة صندوق الائتمان الإسلامي.

المطلب الثالث: الأحكام الفقهية المتعلقة بالمضاربة في شهادة الودائع الاستثمارية في مؤسسة صندوق الائتمان الإسلامي.

المطلب الأول

تعريف بشهادة الودائع الاستثمارية في مؤسسة صندوق الائتمان الإسلامي.

شهادة الودائع الاستثمارية في المؤسسة هي المستندات التي تمثل نصيباً في ملكية المحفظة الاستثمارية – التي هي مجموع الاكتتابات[١]– التي تصدرها مؤسسة صندوق الائتمان الإسلامي في بروني، ويقوم بتطبيقها على أساس المضاربة، وتسجل في سجل الشهادات بأسماء مالكيها، ويبلغ الحد الأدنى للقيمة الاسمية للشهادة الواحدة (١٠٠٠) ألف دولار بروناوي، ولا حدّ لأعلى قيمة، والتعامل فيها يكون بعملةِ بروني، وتكون نسبة الربح المخصصة لهذه الشهادات أعلى من النسبة المخصصة لحسابات الاستثمار، وتدفع عنها عائدات دورية كل ستة أشهر، وتقسّم الأرباح الصافية الناتجة عن الودائع الاستثمارية بين المؤسسة والمودعين (حامل الشهادة)، بحيث يكون للمؤسسة ثلاثين بالمائة (٣٠%)، وسبعين بالمائة (٧٠%) لصاحب شهادة الوديعة الاستثمارية، وفي حالة الخسارة من غير تعد ولا تقصير، فإنه يتحملها صاحب هذه الشهادة، وتضمن المؤسسة أي خسارة حاصلة عن تعدي أو تقصير منها[٢].

وشهادة الودائع الاستثمارية في المؤسسة على نوعين :

النوع الأول: شهادة الودائع الاستثمارية للمؤسسة.

وهي استثمار قصير الأجل، وتتراوح مدتها من سنة إلى ثلاث سنوات، وهي مُقَدَّمة لمحاولة خلق وعي نحو التخطيط المالي، ولتَرويج سلوك التوفير، كما ويمكن اعتبارها وسيلة وبديلاً للمودّعِ؛ للحُصُول على العوائد العالية[٣]، وللمؤسسة الحرية في استثمار هذه الودائع في أي المجالات الاقتصادية الاستثمارية، بشرط أن يكون هذا الاستثمار والنشاط جائز شرعاً، ويطلق عليها المضاربة المطلقة[٤].

---

[١] الاكتتاب هو (إعلان الإرادة في الاشتراك في مشروع مالي، وفق شروطه). الطبطبائي، محمد عبد الرزاق السيد إبراهيم، **أبحاث في فقه المعاملات المالية المعاصرة**، ط١، الكويت، ١٤٢٨هـ - ٢٠٠٧م، ص١١٧.

[٢] نشرة إصدار شهادة ودائع استثمارية المؤسسة والبركة **(TAIB BARAKA DEPOSIT CERTIFICATE)**، ص١. نشرة إصدار شهادة ودائع استثمارية المؤسسة **(TAIB DEPOSIT CERTIFICATE)**، ص١.

[٣] نشرة إصدار شهادة ودائع استثمارية المؤسسة **(TAIB DEPOSIT CERTIFICATE)**، ص١.

[٤] مقابلة شخصية مع السيدة، **Sabariah binti Haji Hassan**، مديرة قسم الشريعة والقانون في مؤسسة صندوق الائتمان الإسلامي في بروني، ٥/١٠/٢٠٠٧م.

النوع الثاني: شهادة الودائع الاستثمارية للمؤسسة والبركة[١].

وهي استثمار طويل الأجل، ومدته خمس سنوات[٢]، وهي نوعٌ بديلٌ وفريدٌ من الإيداع الذي يهدف للحُصُول على أعلى العوائد بوسيلة الاستثمار، مقارناً بالإيداعات الأخرى الموجودة في المؤسسة[٣]، والمؤسسة في هذا النوع من الشهادة تستثمر الودائع في شركة البركة (SGAM AI BARAKA)، ولذلك تسمى هذه الشهادة شهادة الودائع الاستثمارية المؤسسة والبركة، ويطلق عليها المضاربة المقيدة[٤].

---

(١) المؤسسة في هذا النوع من الشهادة تشارك مع شركة أخرى، إذ إن الاستثمار فيها يرتبط مباشرة بـ **SGAM AI BARAKA**. ولذلك تسمى هذه الشهادة شهادة ودائع استثمارية المؤسسة والبركة. **SGAM AI BARAKA (Société Générale Asset Management Alternative Investment Baraka)** هو شركة الاستثمار تابعة كليةً لإدارة ثروة **Société Générale**، وهي إحدى مديري ثرواتِ العالمِ البارزينِ مَع ٣٧١ بليون يورو **(EUR)** في الأصولِ تحت الإدارةِ في٣١ آذار ٢٠٠٧، الذي يَضمن ٣٠ الأسهمَ الشريعة من مؤشر سوقِ مالية داو جونز الإسلامي **(DOW JONES ISLAMIC MONEY MARKET INDEX)**، ومقرّها في باريس ولندن وطوكيو وهونك كونك. وكلّ الأسهم ضمن مؤشر **(SGAM AI BARAKA)** التي تختارها من مؤشر سوق إسلامي عالمي داو جونز تخضع إلى مبادئ الشريعة. والمال كله يستثمر مباشرة في الوثائق الإسلامية.

وتقوم رقابة شرعية مستقلة بمراقبة الالتزام المستمرة الصارمة والمراجعاتِ الدوريةِ على عمليات هذه الشركة. قد استلم **(SGAM AI BARAKA)** الفتوى من شركة يسر المحدودة **(YASSAR LIMITED)**. وهي هيئة استشارة قانون إسلامي عالمي مستقلة، ومقرّها في دبي، ولندن، وآسيا، والولايات المتّحدة الأمريكية، وتلتزم بعرض خدمات الشريعة والفتوى وتمنح شهادة الفتوى للمنتجات المالية والعملية المصرفية. انظر؛ **swiss-Zawya www.pdf, _seriesII. certificate – Baraka baraka/ / funds fcs.com/financial/ socgen.com www.pagIslamicFinance secIndustries/ / /... story.cfm / com** **<u>www.sgam.com</u>** نشرة إصدار شهادة ودائع استثمارية المؤسسة والبركة **(TAIB BARAKA DEPOSIT CERTIFICATE)**، ص٣.

(٢) قيل إنّ الاستثمار قصير الأجل تكون مدته غالباً أقل من سنة، والاستثمار متوسط الأجل تكون مدته غالباً بين سنة وسبع سنوات، والاستثمار طويل الأجل تكون مدته غالباً تزيد عن سبع سنوات. دوابه، دكتور أشرف محمد. **دور الأسواق المالية في تدعيم الاستثمار طويل الأجل في المصارف الإسلامية**، ط١، دار السلام، القاهرة، ١٤٢٧هـ - ٢٠٠٦م، ص١٨.

(٣) نشرة إصدار شهادة ودائع استثمارية المؤسسة والبركة **(TAIB BARAKA DEPOSIT CERTIFICATE)**، ص١.

(٤) مقابلة شخصية مع السيدة، **Sabariah binti Haji Hassan**، مديرة قسم الشريعة والقانون في مؤسسة صندوق الائتمان الإسلامي في بروني، ٢٠٠٧/١٠/٥م.

المطلب الثاني

التكييف الفقهي لشهادة الودائع الاستثمارية في مؤسسة صندوق الائتمان الإسلامي.

يظهر لنا من خلال دراسة شهادة الودائع الاستثمارية في المؤسسة أنها تتوفر فيها عناصر عقد المضاربة الشرعية في مكوناتها، وفيما يلي بيان هذه العناصر.

أولاً: الصيغة، وهي تتكون من الإيجاب والقبول.

الإيجاب: ويمثله نشرة إصدار الشهادة، وتشمل نشرة الإصدار هذه على عدة معلومات، منها؛ القيمة الاسمية للشهادة، ومجال الاستثمار، وفترة الاستثمار، ونسبة توزيع الربح، وجميع الشروط اللازمة للراغبين في الاكتتاب فيها.

والقبول: ويمثله هنا الاكتتاب في هذه الشهادة، أي الإقدام على شرائها، ويفترض بالمشتري – المكتتب – الاطلاع على كل ما يرد في نشرة الإصدار من معلومات وتفصيلات ويرضى بها[١].

وقد ذهب مجمع الفقه الإسلامي إلى أن صورة الإيجاب في مثل هذه الحالات، هي الاكتتاب في الصكوك أو الشهادات، والقبول هو موافقة الجهة المصدرة لتلك الصكوك أو الشهادات[٢].

والتعاقد بين المؤسسة وعملائها يتم عن طريق الكتابة، وهي إحدى الوسائل المعتبرة شرعاً للتعبير عن الإرادة[٣].

ثانياً: أطراف المضاربة وهم.

رب المال: ويمثله المكتتب في الشهادة، أي المشتري لها بدفع قيمتها المالية، وبموجب تملكه لهذه الشهادة، يصبح له الحق في الربح، كما ويتحمل الخسارة[٤].

---

[١] نشرة إصدار شهادة ودائع استثمارية المؤسسة والبركة، ص١-٣. نشرة إصدار شهادة ودائع استثمارية المؤسسة، ص١.

[٢] قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي، **سندات المقارضة وسندات الاستثمار**، مجلة المجمع، الدورة الرابعة، ص٢١٦٢.

[٣] جاء في **حاشية رد المختار**: (كما ينعقد النكاح بالكتابة، ينعقد البيع وسائر التصرفات بالكتابة أيضاً). ابن عابدين، **حاشية رد المحتار**، ج٧، ص٢٦. وانظر أيضاً؛ الدسوقي، **حاشية الدسوقي**، ج٤، ص٤. النووي، **المجموع شرح المهذب**، ج٩، ص١٦٧. البهوتي، **كشاف القناع**، ج٣، ص١٦٧.

[٤] **TAIB BARAKA DEPOSIT CERTIFICATE AGREEMENT TERMS AND CONDITIONS,** No: ٢.٣, p:١. **TAIB DEPOSIT CERTIFICATE AGREEMENT TERMS AND CONDITIONS,** No:٢.٢, p:١.

والمضارب: ويمثله هنا شخصية اعتبارية(١)، وليس فرداً أو شخصية مادية، وهي هنا مؤسسة صندوق الائتمان الإسلامي، وبوصفها المضارب، فإن لها الحق في نصيب من الربح، ولا تتحمل الخسارة إلا في حالة التعدي أو التفريط(٢).

ثالثاً: رأس مال المضاربة.

يمثله مجموع حصيلة الشهادة التي تم شراؤها نقداً دفعة واحدة، ويقسّم رأس مال المضاربة إلى وحدات متساوية القيمة، ومسجلة بأسماء أصحابها باعتبارهم يملكون حصصاً شائعة في رأس مال المضاربة، بنسبة ملكية كل منهم فيه(٣).

رابعاً: مجال عمل المضاربة.

مجال العمل في عقود الاستثمار في المؤسسة هو النشاط الاستثماري الذي توجه له أموال المستثمرين، ويمثله هنا شركات الاستثمار، وقد يكون الاستثمار مخصصاً بشكل استثماري واحد، أو جامعاً لعدة أشكال استثمارية(٤).

---

(١) الشخصية الاعتبارية: صلاحية الكائن لأن يكون صاحب حق، أو هو المركز القانوني الذي يمنحه القانون للشركة. انظر؛ طموم، محمد، **الشخصي المعنوية الاعتبارية في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي**، ط٢، ١٤٠٧هـ-١٩٨٧م، ص٦. غطاش، أحمد اللطيف، **الشخصية الاعتبارية للشركة المساهمة العامة في القانون الأردني والمقارن**، رسالة ماجستير، الجامعة الأردنية، ١٩٩٩، ص١٣. حماد، **معجم المصطلحات الاقتصادية في لغة الفقهاء**، ص١٦٢.

(٢) **TAIB BARAKA DEPOSIT CERTIFICATE AGREEMENT TERMS AND CONDITIONS,** No: ٢.٣, p:١. **TAIB DEPOSIT CERTIFICATE AGREEMENT TERMS AND CONDITIONS,** No:٢.٢, p:١.

(٣) نشرة إصدار شهادة ودائع استثمارية المؤسسة والبركة **(TAIB BARAKA DEPOSIT CERTIFICATE)** ص١. نشرة إصدار شهادة ودائع استثمارية المؤسسة والبركة **(TAIB DEPOSIT CERTIFICATE)** ص١. مقابلة شخصية مع السيدة، **Sabariah binti Haji Hassan**، مديرة قسم الشريعة والقانون في مؤسسة صندوق الائتمان الإسلامي في بروني، ٢٠٠٧/١٠/٥م.

(٤) نشرة إصدار شهادة ودائع استثمارية المؤسسة والبركة **(TAIB BARAKA DEPOSIT CERTIFICATE)**، ص١-٣. ويرى الباحث من خلال البحث أنّ مجال المضاربة التي تمارسها المؤسسة في الأنشطة الاقتصادية متنوعة، منها: مواد أساسية، وسلع استهلاكية، وخدمات المستهلك، وعناية صحية، وصناعات، وتقنية (تكنولوجيا)، واتصالات...، وغيرها؛ لأن الأموال كلها تستثمر مباشرة في القطاعات المذكورة في شركات الاستثمار من خلال سوق مالي. وكما قلنا سابقاً: إن طبيعة الاستثمار في المصرف الإسلامي تتعامل على أساس الاستثمار الفعلي للأموال، فهو يتدخل في النشاط الاقتصادي، ولا يمارس بيع النقود لتحقيق فائدة على استخدامها ويمارس النشاط الاستثماري من خلال عملية الإنتاج والتبادل السلعي.

خامساً: الربح.

إن نسبة الربح المخصصة لهذه الشهادة أعلى من النسبة المخصصة لحسابات الاستثمار، وتدفع منها عوائد دورية كل ستة أشهر، وتقسم الأرباح الصافية الناتجة عن الشهادة، بين المؤسسة، والمودعين، أي صاحب الشهادة[١].

وبناءً على ما سبق فإن التكييف الفقهي لشهادة الودائع الاستثمارية هو أنها عقد مضاربة مشتركة[٢].

ولا بد من الإشارة إلى أن البنوك التجارية الربوية في بروني تصدر ما يعرف بشهادة الاستثمار، وهي تختلف عن شهادة الودائع في المؤسسة في الحكم والمضمون؛ لأن التكييف الفقهي يظهر الفرق بين الشهادتين[٣]، ذلك أن طبيعة شهادة الاستثمار في البنوك التجارية الربوية هي عبارة عن سندات[٤].

---

[١] نشرة إصدار شهادة ودائع استثمارية المؤسسة والبركة **(TAIB BARAKA DEPOSIT CERTIFICATE)**، ص١-٣. نشرة إصدار شهادة ودائع استثمارية المؤسسة **(TAIB DEPOSIT CERTIFICATE)**، ص١.

[٢] وقد تكلمنا عن صورة المضاربة التي تجريها المؤسسة وبيان عناصرها، وقد تبين أنّ هذه المضاربة هي مضاربة مشتركة، انظر الفصل الثاني صفحة (٧٧- ١٠٦) من هذه الرسالة.

[٣] أن المؤسسة قد عرضت على زبونها شهادة ودائع الاستثمارية مطبقة على أساس المضاربة، إلا أن الباحث يفضل على المؤسسة استخدام لفظة **((الصكوك))** لتكون مضافاً إلى المضاربة أساس التعامل؛ لأن مصطلح **((الشهادة))** اقتصادي معاصر ارتباط مفهومها بالفائدة الربوية شرعاً، فاستخدام لفظة **((الصكوك))** مضافاً لورقة مالية تعمل وفق أحكام الشريعة يعطي ظلالاً ربوية ولو شكلاً، ويناقض الأساس الذي قامت عليه الورقة المالية وهو المضاربة الشرعية. انظر؛ يسري، عبد الرحمن أحمد، **قضايا إسلامية معاصرة في النقود والبنوك والتمويل**، المطبعة الدار الجامعية، مصر، ٢٠٠١م، ص٣٥٩–٣٦١. Adam, Nathif J. Thomas, Abdulkader, **ISLAMIC BONDS: YOUR GUIDE TO ISSUING, STRUTURING AND INVESTING IN SUKUK**, published by Euromoney Books, London, United Kingdom, ٢٠٠٤, p: ٣.

[٤] ذهب معظم العلماء المعاصرين إلى أن التعامل بالسندات محرم شرعاً دون التفريق بين أنواعها؛ لأنها قرض مقابل فائدة متفق عليها، وهذا هو الربا الذي حرمه الله تعالى وتوعد عليه بقوله: ﴿ u v w x y z

} | { ~ إِن كُنتُم مُّؤْمِنِينَ ﴿٢٧٨﴾ فَإِن لَّمْ تَفْعَلُوا فَأْذَنُوا بِحَرْبٍ © اللَّهِ وَرَسُولِهِ وَإِن تُبْتُمْ فَلَكُمْ رُءُوسُ أَمْوَالِكُمْ لَا ´ µ

¶ ¸ ﴾ (سورة البقرة). انظر؛ شلتوت، محمود. **الفتاوى**، ط١٢، دار الشروق، بيروت، ١٤٠٣هـ - ١٩٨٣م، ص٣٥٥. القرضاوي، **فقه الزكاة**، ج١، ص٥٢٧. الخياط، **الشركات في الشريعة الإسلامية والقانون**

وقد أباح بعض المعاصرين[١] شهادة الاستثمار التي تصدرها البنوك التجارية[٢] وأن أرباحها حلال، وحجتهم أنها عقد مضاربة، وهي شركة بين طرفين: الطرف الأول: هم أصحاب رؤوس الأموال، والطرف الثاني: من يقوم بالعمل والاتجار بالمال والذي يسمى مضارباً[٣].

الوضعي، ج٢، ص٢٢٧. البقمي، **شركات المساهمة في النظام السعودي**، ص٣٩٥. السالوس، **حكم ودائع البنوك وشهادات الاستثمار في الفقه الإسلامي والمجامع الثلاثة**، ص١١٦. السالوس، علي أحمد. **أجراؤكم على الفتيا أجراؤكم على النار**، دار الاعتصام، القاهرة، مصر، دار الثقافة، قطر، (د.ط، ت)، ص٣٢.

[١] انظر؛ السالوس، **أجراؤكم على الفتيا أجراؤكم على النار**، ص١٤٧–١٤٩، الذي نقل من فتاوى محمد سيد طنطاوي، و ص١٨١، الذي نقل من فتاوى أحمد شلبي. انظر أيضاً؛ العزيزي، عبد الفتاح ((محمد رامز))، **بيان الحكم الشرعي في الفوائد المصرفية**، ط٢، دار الرازي، الأردن، عمان، ١٤٢٣هـ - ٢٠٠٣م، ص٩٨. المصري، **المجموع في الاقتصاد الإسلامي**، ص٢٥١–٢٥٢. هارون، **أحكام الأسواق المالية**، ص٢٥٠–٢٥١.

[٢] تتنوع شهادات الاستثمار إلى ثلاثة، وهي: شهادات استثمار الفئة **(أ)** تكون فائدتها نسبة مئوية، وتضاف هذه الفائدة إلى أصل قيمة الشهادة، إلى أن ينتهي أجل الشهادة بعد عشر سنوات. وشهادات استثمار الفئة **(ب)** لها فوائد محددة، وتصرف كل شهر، أو ثلاثة أشهر، أو ستة أشهر، حسب الاتفاق مع البنك، مع بقاء رأس المال الذي لا يتعرض للنقص. وشهادات استثمار الفئة **(ج)** ليس فيها فائدة محدَّدة، وله أن يسترد قيمتها متى شاء، وهي تخوله الدخول في سحب دوري يجري على أرقام تلك الشهادات، وهذا السحب مشروط في العقد مع المشترك، إذ إنه لولا هذا السحب لم يدخل في هذا البرنامج من الشهادات. انظر؛ السالوس، **حكم ودائع البنوك وشهادات الاستثمار**، ص١٣٤–١٤١. هارون، **أحكام الأسواق المالية**، ص٢٣٨.

[٣] وذهب بعضهم بجواز التعامل بشهادة الاستثمار من مجموع الثالثة (ج) التي يصدرها البنك الأهلي المصري دون الشهادتين (أ، ب)؛ لأن الشهادة ذات الجوائز (ج) تدخل في نطاق الوعد بجائزة الذي أباحه بعض الفقهاء، فيجوز أخذ الجائزة والانتفاع بها. جاد الحق، جاد الحق علي، **الفتاوى الإسلامي**، ط١، دار الفاروق، القاهرة، ٢٠٠٥م، ج٢، ص٢٣١ و ٢٣٥. انظر أيضاً؛ شبير، **المعاملات المالية المعاصرة في الفقه الإسلامي**، ص٢١٦. زعيتر، عبد الرحمن بن صبحي، **حكم الإسلام في شهادات الاستثمار وصناديق التوفير وودائع البنوك**، ط١، دار الحسن للنشر والتوزيع، عمان، ١٤١٣هـ-١٩٩٢م، ص٩٤. عبد العظيم، سعيد، **أخطاء شائعة في البيوع وحكم بعض المعاملات الهامّة**، دار الإيمان، إسكندرية، ١٩٩٧م، (د.ط)، ص٣٤.

والحقيقة أن هذه الجائزة لا تخرج عن الربا والميسر. انظر؛ شبير، **المعاملات المالية المعاصرة في الفقه الإسلامي** ص٢٢٠–٢٢٣. الزحيلي، **المعاملات المالية المعاصرة**، ص٣٨٦. الهيتي، **المصارف الإسلامية بين النظرية والتطبيق**، ص٢٩٥. السالوس، **موسوعة القضايا الفقهية المعاصرة والاقتصاد الإسلامي**، ص١٣٢.

ويجاب على ذلك[١] بأن شهادة الاستثمار(السندات) في البنوك التجارية[٢] ذات الفائدة الربوية هي قروض ربوية وليست مضاربة، فلا تصح؛ لأن المضاربة الشرعية عقد يقدم فيه أحد الطرفين المتعاقدين المال، والثاني العمل، على أن يكونا شريكين في الربح على ما اتفقا، وتكون الخسارة من رأس المال، ولا يتحمل المضارب شيئاً من الخسارة، أما الربح في شهادة الاستثمار في البنوك التجارية، فهو ربح محدد سلفاً، وغير مشاع، ومن شروط المضاربة الشرعية الصحيحة، أن يكون الربح شائعاً بين المضارب ورب المال، بمعنى أن لا يشترط لأحدهما جزءاً معلوماً من الربح، فصاحب شهادة الاستثمار لا يتحمل شيئاً من خسارة الشركة؛ لأنه ليس شريكاً فيها، وإنما هو مقرض فقط، مقابل فائدة متفق عليها سواء ربحت الشركة، أم خسرت[٣].

---

[١] الكبي، سعد الدين محمد، **المعاملات المالية المعاصرة في ضوء الإسلام**، ط ١، المكتب الإسلامي، ١٤٢٣هـ - ٢٠٠٢م، ص٢٤٥–٢٤٦. السيوطي، رمضان حافظ عبد الرحمن، **موقف الشريعة الإسلامية من البنوك وصندوق التوفير وشهادات الاستثمار**، ط١، دار السلام، القاهرة، ١٤٢٥هـ-٢٠٠٥م، ص١٣٦. السالوس، على أحمد، **معاملات البنوك الحديثة في ضوء الإسلام**، ط١، دار الحرمين، قطر، الدوحة، ١٤٠٣هـ-١٩٨٣م، ص١٤. السالوس، **حكم ودائع البنوك وشهادات الاستثمار في الفقه الإسلامي والمجامع الثلاثة**، ص٥٥. شبير، **المعاملات المالية المعاصرة في الفقه الإسلامي** ص٢٢٠–٢٢٣. الزحيلي، **المعاملات المالية المعاصرة**، ص٣٨٦. عبد العظيم، **أخطاء شائعة في البيوع وحكم بعض المعاملات الهامّة**، ص٣٤. الهيتي، **المصارف الإسلامية بين النظرية والتطبيق**، ص٢٩٤–٢٩٦. السالوس، **القضايا الفقهية المعاصرة والاقتصاد الإسلامي**، ص١٢٠–١٢١. العزيزي، **بيان الحكم الشرعي في الفوائد المصرفية**، ص١٠٤. المصري، **المجموع في الاقتصاد الإسلامي**، ص٢٥٩–٢٦٩.

[٢] السندات جمع السند وهو صك يمثل ديناً على الهيئة التي أصدرته سواء كانت إحدى الشركات أو هيئة حكومية، ويتعلق بقرض متوسط أو طويل الأجل. جمعة، **معجم المصطلحات الاقتصادية والإسلامية**، ص٣٢٦.

[٣] استثمار المضاربة في ظل المصرف الإسلامي يكوّن علاقة قوية مع المودعين بوصفه مضاربا وبوصفهم أرباب الأموال، أما في علاقته مع رجال الأعمال والمستثمرين، فإنه يوصف برب المال وأنهم يوصفون بالمضاربين. فالمضاربة شركة فيها المغنم والمغرم للاثنين معاً. فالمضارب لا يملك المال الذي بيده، وإنما يتصرف فيه بصفته وكيلاً عن صاحب رأس المال، والكسب – مهما قل أو كثر – ويقسم بينهما بالنسبة المتفق عليها، وعند الخسارة يتحمل صاحب رأس المال الخسارة المالية، ويتحمل العامل ضياع جهده وعمله، ولا ضمان على المضارب.

أما الاستثمار الربوي، فهو قائم على تلاقي رأس المال برأس المال دون النظر إلى العمل البشرى، سواء أعمل بالمال أم لا، دون النظر إلى النتيجة الاستثمارية، سواء ربحت أم خسرت، فيدفع المصرف فائدة ثابتة في حالة الاقتراض، كما ياخذه أيضاً فائدة ثابتة في حالة الإقراض؛ لأن علاقة المصرف الربوي علاقة مباشرة بالمودعين بوصفه مديناً وبوصفهم دائنين، كما أن وصف المصرف الربوي دائناً في علاقته مع رجال الأعمال والمستثمرين الذين كانوا بوصفهم مدينين، وليست من باب الشركة، ومن أخذ القرض يستثمره لنفسه فقط، إذ يملك المال ويضمن رد مثله مع الزيادة الربوية، فإن كسب كثيراً فلنفسه، وإن خسر تحمل وحده الخسارة. انظر؛

وقد قرر مجمع الفقه الإسلامي في القرار رقم: (٦٢ / ١١ / ٦) ما يلي: (أن السندات التي تمثل التزاماً بدفع مبلغها، مع فائدة منسوبة إليه، أو نفع مشروط، محرمة شرعاً، من حيث الإصدار أو الشراء أو التداول؛ لأنها قروض ربوية، سواء كانت الجهة المصدرة لها خاصة، أو عامة ترتبط بالدولة، ولا أثر لتسميتها شهادات، أو صكوك استثمارية، أو ادخارية، أو تسمية الفائدة الربوية الملتزم بها ربحاً، أو ريعاً، أو عمولة، أو عائداً، من البدائل للسندات المحرمة – إصداراً أو نشراً أو تداولاً – السندات أو الصكوك المقارضة)[1].

السالوس، علي أحمد، **حكم ودائع البنوك وشهادات الاستثمار في الفقه الإسلامي والمجامع الثلاثة**، ط١٥، مكتبة دار القران، مصر، ودار الثقافة، قطر، ١٤٢٦هـ - ٢٠٠٦م، ص٥٤. السالوس، **موسوعة القضايا الفقهية المعاصرة والاقتصاد الإسلامي**، ص٨٥. الصدر، **البنك اللاربوي في الإسلام**، ص٢١.

[1] قرار مجمع الفقه الإسلامي في الدورة السادسة المنعقدة في جدة في الفترة ١٧ – ٢٣ شعبان ١٤١٠هـ، الموافق ١٤ – ١٩٩٠/٣/٢٠م. قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي المنعقد في دورة مؤتمره الرابع في جدة في المملكة العربية السعودية من ١٨ - ٢٣ جمادى الآخرة ١٤٠٨هـ الموافق ٦– ١١ شباط (فبراير) ١٩٨٨م، قرار رقم: (٦٢ / ١١ / ٦)، بشأن السندات. **مجلة مجمع الفقه الإسلامي**، الدورة السادسة لمؤتمر مجمع الفقه الإسلامي، العدد السادس، ١٤١٠هـ - ١٩٩٠م، ج ٢، ص ١٧٢٥.

المطلب الثالث

الأحكام الفقهية المتعلقة بالمضاربة في شهادة الودائع الاستثمارية في مؤسسة صندوق الائتمان الإسلامي.

تمهيد:

قلنا سابقا أن شهادة الودائع الاستثمارية في المؤسسة تتوفر فيها عناصر المضاربة الشرعية، ومن خلال الاطلاع على الوثائق المتعلقة بالشهادة في المؤسسة وجدنا أن هناك بعض المسائل التي تحتاج إلى بيان حكمها الشرعي[١]، وفيما يلي أهم هذه المسائل في الفروع التالية، وهي مرتبة حسبما وردت في الوثائق المذكورة كما يلي:

الفرع الأول: ضمان أموال شهادة الودائع الاستثمارية.

الفرع الثاني: استرداد حامل شهادة الودائع الاستثمارية لماله.

الفرع الثالث: استحقاق الربح في حال استرداد المال في شهادة الودائع الاستثمارية.

الفرع الرابع: تحديد المؤسسة الأجرة الإدارية في شهادة الودائع الاستثمارية.

الفرع الخامس: استثمار المؤسسة لأموال شهادات الودائع الاستثمارية في الشركات المساهمة.

الفرع الأول

ضمان أموال شهادة الودائع الاستثمارية

جاء في نشرة إصدار شهادة الودائع الاستثمارية المؤسسة والبركة[٢] الصادرة عن مؤسسة صندوق الائتمان الإسلامي نصاً صريحاً بأن رأس المال في شهادة الودائع الاستثمارية مضمون لحامليها عند التنضيض[٣]، بمعنى: أن المؤسسة تتعهد مع زبونها برد قيمة الوديعة الاستثمارية

---

[١] نشرة إصدار شهادة ودائع استثمارية المؤسسة والبركة **(TAIB BARAKA DEPOSIT CERTIFICATE)**، ص١-٢. نشرة إصدار شهادة ودائع استثمارية المؤسسة **(TAIB DEPOSIT CERTIFICATE)**، ص١.

[٢] رأس المال في شهادة ودائع استثمارية المؤسسة لم ينص على ضمانه، ولكن الباحث يرى أن الحكومة تقوم بضمانه؛ لأن الاستثمار في المؤسسة يخضع إلى قانون خاص للمؤسسة، منها؛ اشتراط ضمان حكومة بروني لأموال المودعين. انظر؛ **Brunei Darussalam Government Gazette**، ١٩٩١/٩/٣٠م، الفقرة رقم ٢٨ (١)، ص٣٩٢، **Buku Program Majlis Pelancaran Tabung Amanah Islam Brunei**، ص٢.

[٣] نشرة إصدار شهادة ودائع استثمارية المؤسسة والبركة **(TAIB BARAKA DEPOSIT CERTIFICATE)**، ص١.

للشهادة كاملة، مهما كانت أحوال نتيجة الاستثمار ربحاً أو خسارة(١).

ومن المعلوم أن طبيعة عقد المضاربة تقتضي أن لا يُضمن لأحد من الطرفين رأس المال ولا الربح، فإن حصلت الخسارة فهي على رب المال فقط، ولا يتحمل المضارب مسؤولية ضمان رأس المال إلا في حالة التعدي أو التقصير، فإن حدث ذلك فالضمان على المضارب بالاتفاق، ولذلك إذا اشترط رب المال على المضارب ضمان رأس المال، أو قدر من الربح بدون وجود تعد أو تقصير، فسد شرط الضمان فقط دون العقد، على القول المختار في هذه المسألة والتي تم بحثها سابقاً(٢).

فإذا اشترط رب المال على المضارب ضمان رأس المال في المضاربة، خرج العقد عن طبيعة المضاربة، وبما أن القيمة الاسمية لشهادة ودائع الاستثمارية المؤسسة والبركة في المؤسسة مضمونة لحامليها، فإن هذا الشرط لا يوافق المضاربة المعهودة في الشريعة الإسلامية، وهي بذلك تتوافق مع شهادة الودائع الاستثمارية الربوية التي تصدرها البنوك التجارية.

أما إذا تطوع المضارب نفسه بضمان رأس مال المضاربة، فهذا يجوز استنادا لقول المالكية(٣) بجواز الضمان بطريق التبرع، شريطة ألا يدخل المضارب هذا الضمان التطوعي في محتوى العقد، فإنه هذا لا يجوز(٤).

والمعتمد في المذهب المالكي(٥) أيضاً جواز طلب رب المال الضمان الكافي والمناسب من المضارب بشرط أن لا ينفذ رب المال هذا الضمان إلا إذا ثبت التعدي أو التقصير، أو في حالة وجود مخالفة لشروط عقد المضاربة.

وربما يقال، إن الذي ضمن هذه القيمة ليس مصدر الشهادة، وهو المؤسسة أو العامل، وإنما ضمنتها الحكومة كطرف ثالث، فيرى الباحث إلى جواز ذلك باعتبار أنها طرف ثالث خارج عن أطراف العقد، بشرط أن تقوم الحكومة بالتبرع بالضمان؛ لأن تبرعها بالضمان كسائر

---

(١) **http:// www.brudirect.com/Dailyinfo/news/Archive/june٠٧/٢٣٠٦٠٧/nite٠٧.htm**
تاريخ الرجوع إليه: ٢٠٠٨/٦/١١م.

(٢) راجع المبحث الرابع في الفصل الثاني من هذه الرسالة، ص١١٩-١٢٠.

(٣) الدسوقي، **حاشية الدسوقي** ج٥، ص٢٨٤. الحطاب، **مواهب الجليل**، ج٥، ص٣٦٠. البناني، **الفتح الرباني فيما ذهل عنه الزرقاني**، ج٦، ص٣٨٩. الونشريسي، **إيضاح المسالك إلى قواعد الإمام أبي عبد الله مالك**، ص١٠٨.

(٤) انظر صفحة (١٢٧-١٣٠) من هذه الرسالة.

(٥) الدسوقي، **حاشية الدسوقي**، ج٥، ص٢٨٤. الخرشي، **حاشية الخرشي**، ج٧، ص١٥١.

التبرعات[١]، والممنوع في الشريعة أن يضمن أحد طرفي العقد للطرف الآخر، فأما إذا جاء الضمان من شخص ثالث خارج عن أطراف العقد، وضمن لأحدهما ما يخسر في العقد، فلا مانع منه شرعاً[٢]، ولكن إذا كانت الحكومة تعطي القيمة الإسمية لحامل الشهادة نيابة عن المؤسسة وهي الجهة المصدرة، يعتبر المال المدفوع قرضاً للحكومة في ذمتها، ويجب على المؤسسة أداؤه، وما دامت المؤسسة تلتزم بأداء هذا المبلغ إلى الحكومة، فأرى أن الضامنة في الحقيقة هي الجهة المُصْدِرَة للشهادة وهي المؤسسة، لا الحكومة.

الفرع الثاني

استرداد حامل شهادة الودائع الاستثمارية لماله

سمحت المؤسسة لزبونها باسترداد ماله، وفسخ العقد في شهادة الودائع الاستثمارية[٣]، واسترداد حامل الشهادة لماله، لا يخلو من حالتين؛ الأولى: في حالة ما إذا كان المال ما زال نقداً، والحالة الثانية: إذا تم تحويل المال إلى عروض، والواقع أن الاسترداد أمر بسيط إذا كان المال ناضاً – نقداً –، وكما ذكرنا فإن جمهور الفقهاء ذهبوا إلى جواز أن يسترد رب المال ماله في المضاربة، وتفسخ بذلك المضاربة؛ لعدم وجود المال الذي تقوم عليه المضاربة، وإن كان نقداً لم يتصرف به المضارب؛ لأن المضاربة عقد غير لازم، يجوز لكلا الطرفين فسخه متى شاء، ولا يترتب على هذا الفسخ ضرر بالمضارب؛ لأنه لم يعمل بالمال، فلم يكن له فيه حق[٤].

أما في الحالة الثانية: وهي إذا تحول المال إلى عروض، فهل يشترط لفسخ العقد أو خروج أحد العاقدين من المضاربة، أن يكون المال ناضاً، أم يجوز الفسخ والمال غير ناض؟

الأصل أنه إذا كان المال ناضاً – نقداً – وعيناً لا ديناً، فلا خلاف بين الفقهاء[٥] في جواز

---

[١] حمود، **تصوير حقيقة سندات المقارضة والفرق بينها وبين سندات التنمية وشهادات الاستثمار والفرق بينها وبين السندات الربوية**، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد الرابع، ١٤٠٨هـ - ١٩٨٨م، ج٣، ص١٩٢٨.

[٢] العثماني، محمد تقي، **بحوث في قضايا فقهية معاصرة**، ط٢، دار القلم، دمشق، ١٤٢٤هـ - ٢٠٠٣م، ص٢٣٠.

[٣] نشرة إصدار شهادة ودائع استثمارية المؤسسة والبركة **(TAIB BARAKA DEPOSIT CERTIFICATE)**، ص٢.

[٤] الكاساني، **بدائع الصنائع**، ج٨، ص٧١. الدسوقي، **حاشية الدسوقي**، ج٥، ص٣٠٨. الحطاب، **مواهب الجليل** ج٥، ص٣٦٩. ابن رشد، **بداية المجتهد**، ج٢، ص٢٤. الخطيب الشربيني، **مغني المحتاج**، ج٢، ص٤٣١. البجيرمي، **حاشية البجيرمي**، ج٣، ص١٦٥. النووي، **المجموع في شرح المهذب**، ج١٢، ص٧٣. البهوتي، **كشاف القناع**، ج٣، ص٦٠٩-٦١٠. موفق الدين ابن قدامة، **المغني** ج٦، ص٤٣١.

[٥] الكاساني، **بدائع الصنائع**، ج٨، ص٧١. الدسوقي، **حاشية الدسوقي**، ج٥، ص٣٠٩. الماردي، **الحاوي الكبير**، ج٧، ص٣٢٨. البهوتي، **كشاف القناع**، ج٣، ص٦٠٩–٦١٠.

الفسخ، فإذا فسخ أحد العاقدين العقد، أو عُزل المضارب عن العمل، والمال عرض، وطلب بيع السلع، ليظهر الربح ويأخذ حقه، فيجاب إلى طلبه(١) هذا إذا طلب أحد العاقدين الفسخ عند تنضيض أموال المضاربة تنضيضاً فعلياً، بتحويلها إلى نقود.

أما إذا تراضا المتعاقدين على الفسخ، والمال عرض، واتفقوا على تقويم العرض بالنقد، وما زاد بعد ذلك من عرض فهو ربح يقسم بينهم بالقيمة على حسب الشرط، فهذا أيضاً محل اتفاق الفقهاء على جوازه(٢).

واستدلوا على ذلك؛ لأن تقويم السلع والبضائع تم بتراضيهم واتفاقهم، وهذا من حقهم، فلا يتعدى إلى غيرهم(٣)، ولأن بالإمكانية تقويم السلع والبضائع، ويكون ذلك بتقويم عدلين من ذوي الخبرة والاختصاص(٤).

إذاً قلنا أنه لا مانع شرعاً من استرداد مال المضاربة في حالة كان غير ناض، ويلزم المضارب (المؤسسة) في هذه الحالة بيع العروض، ومن الممكن أن تبيع المؤسسة هذه العروض لطرف ثالث، ولكن هل يجوز للمؤسسة أن تشتريها من رب المال ؟

اختلف الفقهاء في معاملة رب المال مع المضارب بمال المضاربة، ولهم في هذه المسألة قولان:

القول الأول: وهو رأي جمهور الفقهاء من الحنفية(٥)، والمالكية(٦)، والحنابلة في إحدى الروايتين(٧) إلى جواز شراء رب المال من المضارب، مال المضاربة، وشراء المضارب من رب المال؛ لأن لرب المال في مال المضاربة ملك رقبة لا ملك تصرف، والمقصود بذلك أن رب المال

---

(١) ابن عابدين، **حاشية رد المحتار**، ج٨، ص٤٤٣–٤٤٤. الباجي، **المنتقى شرح الموطأ**، ج٥، ص١٧٧–١٧٨. الخطيب الشربيني، **مغني المحتاج**، ج٢، ص٤٣٢. البهوتي، **شرح منتهى الإرادات**، ج٢، ص٤٥٨. موفق الدين ابن قدامة، **المغني**، ج٦، ص٤٣٢. ابن حزم، **المحلّى**، ج٨، ص٢٤٩.

(٢) السرخسي، **المبسوط** ج١١، ص١٦٦. العدوي، **حاشية العدوي**، ج٢، ص٢٧١. الخطيب الشربيني، **مغني المحتاج**، ج٢، ص٤٣٤. البهوتي، **شرح منتهى الإرادات**، ج٢، ص ٤٥٨ – ٤٥٩. موفق الدين ابن قدامة، **المغني**، ج٦، ص٣٨١.

(٣) النفراوي، **الفواكه الدواني**، ج٢، ص٢٠٢. الخطيب الشربيني، **مغنى المحتاج**، ج٢، ص٤٣٢. المرداوي، **الإنصاف**، ج٥، ص٤٤٨.

(٤) الدسوقي، **حاشية الدسوقي**، ج٥، ص٣٠٩. الرملي، **نهاية المحتاج**، ج٥، ص٢٤٠.

(٥) الزيلعي، **تبيين الحقائق**، ج٥، ص٥٤٩. الكاساني، **بدائع الصنائع**، ج٨، ص٥٦.

(٦) الباجي، **المنتقى في شرح الموطأ**، ج٥، ص١٥٣. الحطاب، **مواهب الجليل**، ج٥، ص٣٦٥. الخرشي، **حاشية الخرشي**، ج٧، ص١٦٤.

(٧) البهوتي، **كشاف القناع**، ج٣، ص٦٠٢. موفق الدين ابن قدامة، **المغني**، ج٦، ص٤١٩.

هو المالك الحقيقي لرأس مال المضاربة ، إلا أنه لا يملك التصرف فيه، وملكه في حق التصرف كملك الأجنبي، وللمضارب فيه ملك التصرف لا الرقبة؛ لأن المال ملك لرب المال، فكان المضارب في حق ملك الرقبة كملك الأجنبي، حتى لا يملك رب المال منعه من التصرف، فكان مال المضاربة في حق كل واحد منهما كمال الأجنبي، لذلك جاز الشراء بينهما.

ولا يقيد الحنفية جواز شراء رب المال من المضارب، وشراء المضارب من رب المال وإن لم يكن في المضاربة ربح[١].

وقيد المالكية جواز المعاملة بينهما في مال المضاربة بشرط أن يصح القصد، بأن لا يتوصل إلى أخذ شيء من الربح قبل المفاصلة، وأن لا يشترط ذلك عند العقد، وأن يشتري منه كما يشتري من الناس من غير أن ينقص من ثمنه الحقيقي، وإنما يكون بثمن المثل[٢].

أما الحنابلة فقيدوا جواز شراء المضارب من مال المضاربة إذا لم يظهر في المضاربة ربح، أما إذا ظهر ربح، فلا يجوز له ذلك؛ لأنه شريك لرب المال فيه[٣].

القول الثاني: وهو قول الشافعية[٤]، والحنابلة في رواية أخرى[٥]، وزفر من الحنفية[٦]، ويرون أنه لا يجوز أن يعامل المضارب رب المال بمال المضاربة، أي لا يبيعه إياه؛ لأنه يؤدي إلى بيع ماله بماله، ولا فرق في منع بيع مال المضاربة لرب المال عند الشافعية بين أن يظهر في المال ربح أو لا.

ـ المناقشة والترجيح:

الرأي المختار هو رأي الجمهور الذي ينص على جواز شراء رب المال شيئاً من مال المضاربة لنفسه، وذلك لموافقته لحاجة العصر ولما فيه من المصلحة المشتركة للعاقدين، وربما كان هناك فائدة للمضارب في ذلك، بشرط أن يتم ذلك الشراء بالثمن الذي يبيع به للناس، حتى لا يترتب عليه أي غُبن لعملية المضاربة، وأما تعليل بعضهم بكونه ماله، فقد بيّنا في القول الأول فيما تقدم أن حق التصرف في مال المضاربة ثابت للمضارب، فلا ينتقل هذا الحق لغيره إلا بإذنه،

---

(١) الكاساني، **بدائع الصنائع**، ج٨، ص٥٦.

(٢) الخرشي، **حاشية الخرشي**، ج٧، ص ١٦٤.

(٣) البهوتي، **كشاف القناع**، ج٣، ص٦٠٢. موفق الدين ابن قدامة، **المغني**، ج٦، ص٤١٩.

(٤) ابن حجر الهيتمي، **تحفة المحتاج**، ج٢، ص٤٢٤. الرملي، **نهاية المحتاج**، ج٥، ص٢٣٣. الخطيب الشربيني، **مغني المحتاج**، ج٢، ص٤٢٧.

(٥) موفق الدين ابن قدامة، **المغني**، ج ، ص٤٢٠.

(٦) الزيلعي، **تبيين الحقائق**، ج٥، ص٥٤٩. الكاساني، **بدائع الصنائع**، ج٨، ص٥٦.

أما رب المال فليس له حق التصرف، وإنما حق الملك في الرقبة، حيث انتقل حق التصرف إلى المضارب بدفع المال مضاربة، فصار بذلك كالأجنبي.

وعليه فإنه يجوز للمؤسسة أن تعقد مع رب المال، فتستطيع المؤسسة أن تشتري العروض لنفسها، وتؤدي قيمة العروض المطلوبة إلى مال المضاربة، فيقبض منها رب المال رأس ماله، مع حصته من الربح، والمؤسسة لها حصة من الربح فقط.

الفرع الثالث

استحقاق الربح في حال استرداد المال في شهادة الودائع الاستثمارية

تكلمنا سابقاً أن رب المال يجوز له فسخ العقد واسترجاع ماله سواء كان ماله نقداً، أم عروضاً، وإذا استردّ المستثمر جزءاً من مال الوديعة الاستثمارية فهل يستحق شيئاً من الربح؟ صورة المسألة أن المؤسسة توزع أرباح الشهادات الاستثمارية مرتين في السنة، فإذا قام أحد المودعين بسحب ماله كلياً أو جزئياً قبل موعد توزيع الأرباح، فهل يستحق المودع أرباحاً عن المبلغ المتبقي إذا كان السحب جزئياً ؟

من خلال الاطلاع على نشرة الإصدار الخاصة بالمؤسسة[1] تبين أن المؤسسة في حالة ما إذا قام المودع بسحب ماله كلياً أو جزئياً، فإن المبلغ المسترد لا يكون له نصيب من الربح الذي يجري حسابه وتوزيعه في نهاية المدة، وهذا ما يقول به بعض المعاصرين، ويعللون ذلك، بأن الربح المعلن في نهاية كل سنة مالية، لا يتقرر إلا للمبلغ الذي يكون باقياً لدى المضارب من بداية السنة حتى نهايتها[2].

ويرى البعض أن من العدالة في الحالتين السابقتين أنه ينبغي أن ينظر إن كان المال المسحوب ـ كلياً أو جزئياً ـ قد أسهم في رأس مال المضاربة المشتركة، وأنه انتفع به انتفاعاً حقيقياً أو حقق ربحاً حقيقياً، وعندئذٍ ينبغي أن يُعطى إلى مالكيه ما يلحق المال المسحوب من نسبة الربح، أو يتصدق بما يقابل أموالهم مما هو ربح، ما لم يضمن تطبيقاً للربح كله[3]، وهذا يعني أن المودع

---

[1] نشرة إصدار شهادة ودائع استثمارية المؤسسة والبركة **(TAIB BARAKA DEPOSIT CERTIFICATE)**، ص٢.

[2] الهيتي، **المصارف الإسلامية بين النظرية والتطبيق**، ص٤٧٨. والشباني، **بنوك تجارية بدون ربا**، ص٣٠٠.

[3] شبير، **المعاملات المالية المعاصرة في الفقه الإسلامي**، ص٣٥٢ – ٣٥٤. انظر أيضاً؛ أبو غدة، **بحوث في المعاملات والأساليب المصرفية الإسلامية**، ص٣١٤–٣١٥. الصوا، **الفوارق التطبيقية بين المضاربة في الفقه الإسلامي والمضاربة المشتركة**، مجلة دراسات العلوم الإنسانية، مجلد ١٩/أ – ١٩٩٢م، عمان، الجامعة الأردنية، ص٢٦٩. الصوري، **أحكام رأس المال في المشاركات**، ص٢١٧.

إذا قام بسحب وديعته بشكل جزئي أو كلي، فإنه يستحق ربحاً عن الفترة التي مكث فيها المال في استثمارات ومشاريع المؤسسة؛ لأن المال في هذه الحالة قد انتفع به في المضاربة ومجالات استثمارها، ويكون توزيع الأرباح بحساب الربح وتقسيمه على جميع الفترة الزمنية، لبيان ما يستحقه المودع عن الفترة التي مكث فيها ماله في المضاربة.

ومما يجدر ذكره أن هناك من يرى أن المستثمر يفقد حقه في الربح عن كامل وديعته عند السحب الكلي أو الجزئي للوديعة، قبل موعد استحقاق الربح، وهذا الرأي لا يتفق ومبادئ العدالة ؛ لأنه إذا جاز أن يفقد المستثمر حقه عند السحب الكلي للوديعة قبل موعد استحقاق الربح، فإنه لا يجوز إسقاط حق المستثمر في الربح عن الجزء المتبقي في المضاربة إذا كان السحب جزئياً؛ لأن استرداد البعض يفسخ العقد في هذا الجزء المسترد فقط، أما الجزء المتبقي فلا يفسخ العقد فيه، ويبقي حقه في الربح ثابتاً من تاريخ إيداعه(١).

والرأي المختار مما سبق، أن المستثمر الذي يسحب جزءاً من ماله قبل موعد استحقاق الربح، لا يفقد حقه في الربح عن الجزء المتبقي في المضاربة، استناداً على قول الإمام النووي في مسألة استرداد رب المال لجزء من ماله(٢).

أما المستثمر الذي يقدم مالاً للاستثمار خلال السنة المالية، فإنه يستحق نصيباً من الربح الناتج عن المضاربات التي يمارسها المصرف من تاريخ إنشاء الوديعة الاستثمارية، ولذلك فينبغي أن يراعى في توزيع الأرباح المدة الزمنية للوديعة، فربح ألف دينار مثلاً أودعها صاحبها من أول

---

(١) شبير، **المعاملات المالية المعاصرة في الفقه الإسلامي**، ص٣٥٢–٣٥٤. إرشيد، **الشامل في معاملات وعمليات المصارف الإسلامية**، ص٤٦–٤٧.

(٢) قال النووي رحمه الله: (إذا استرد المالك طائفة من المال، فإن كان قبل ظهور الربح والخسران رجع رأس المال إلى القدر الباقي وإن ظهر ربح فالمسترد شائع ربحاً وخسراناً على النسبة الحاصلة من جملتي الربح ورأس المال ويستقر ملك العامل على ما يخصه بحسب الشرط مما هو ربح منه فلا يسقط بالخسران الواقع بعده وإن كان الاسترداد بعد ظهور الخسران كان موزعاً على المسترد الباقي فلا يلزم جبر حصة المسترد من الخسران ويصير المال هو الباقي بعد المسترد وحصته من الخسران، مثال الاسترداد بعد الربح كان رأس المال مائة وربح عشرين واسترد عشرين فالربح سدس المال فيكون المسترد سدسه ربحاً وهو ثلاثة دراهم وثلث ويستقر ملك العامل على نصفه إذا كان الشرط مناصفة وهو درهم وثلثا درهم فلو عاد ما في يده إلى ثمانين لم يسقط نصيب العامل بل يأخذ منها درهماً وثلثي درهم. ومثال الاسترداد بعد الخسران كان رأس المال مائة وخسر عشرين واسترد عشرين فالخسران موزع على المسترد والباقي فتكون حصة المسترد خمسة لا يلزم جبرها بل يكون رأس المال خمسة وسبعين فما زاد بعد ذلك عليها قسم بينهما). النووي، **روضة الطالبين**، ج٤، ص٣١٤. انظر أيضاً؛ ابن حجر الهيتمي، **تحفة المحتاج**، ج٢، ص٤٢٧. الخطيب الشربيني، **مغني المحتاج**، ج٢، ص٤٣٢. الزحيلي، محمد، **المعتمد في الفقه الشافعي**، ط١، دار القلم، دمشق، ١٤٢٨هـ - ٢٠٠٧م، ج٣، ص٢٩٤–٢٩٥.

السنة المالية للمصرف، يختلف عن ربح ألف دينار أخرى أودعها صاحبها في منتصف السنة، وبذلك نتجنب الحرام أو أكل أموال الناس بالباطل، وهذا الأمر غير مطبق في المؤسسة؛ لأن المؤسسة تقوم بعرض شهادة الودائع الاستثمارية في فترة معينة تحددها المؤسسة، والمؤسسة تبدأ باستثمار الأموال المجموعة عندما تنتهي فترة العرض، ولذلك فلا مجال لانضمام مستثمر جديد في عقد المضاربة بعد بداية السنة المالية، وانتهاء مدة العرض[١].

الفرع الرابع

تحديد المؤسسة الأجرة الإدارية[٢] في شهادة الودائع الاستثمارية

قلنا سابقاً أن تكييف شهادة الودائع الاستثمارية في المؤسسة هو أنها عقد المضاربة، كما أن دخول المؤسسة في المضاربة المشتركة كعنصر جديد بين أطرافها أمر جائز، ولها نصيب من الربح بصفتها مضارب مطلق، والمؤسسة بالإضافة إلى نصيبها من الربح فقد حددت المؤسسة أجرة إدارية ابتداء من إنشاء عقد شهادة الودائع الاستثمارية، وقيمة هذه الأجرة واحد بالمائة في كل سنة، وتؤخذ من صافي الأموال[٣]، وإذا كان الأمر كذلك، فهل يحق للمؤسسة أن تحدد الأجرة الإدارية على المستثمرين ابتداء من إنشاء العقد، مع أنها تستحق الربح مقابل عملها؟

أما إذا كان تحديد الأجرة الإدارية من قِبَل الرجال المستثمرين (المضارب الثاني) وهم مقيمون في مراكز تجارية، وهم ذوو كفاءات عالية لتحسين مستوى الخدمة والأداء، ولكسب العملاء وزيادة حجم العمل في المستقبل، فهل يجوز لهم ذلك، أي تحديد الأجرة الإدارية؟

وأيضاً إذا كان المقصود هنا بالأجرة الإدارية الرسوم الإدارية، فعلي أي أساس تكلفه؟

---

[١] نشرة إصدار شهادة ودائع استثمارية المؤسسة والبركة **(TAIB BARAKA DEPOSIT CERTIFICATE)**، ص٢. مقابلة شخصية مع السيدة، **Sabariah binti Haji Hassan**، مديرة قسم الشريعة والقانون في مؤسسة صندوق الائتمان الإسلامي في بروني، يوم الجمعة الموافق ٥ اكتوبر ٢٠٠٧م.

[٢] الأجرة في لغة: (الكراء)، وقيل: أنه (بمعنى الأجر إلا أن الأجرة تكون في الثواب الدنيوي، والأجر في الآخرة). الرازي، **مختار الصحاح**، ص٦. جيب، **القاموس الفقهي لغةً واصطلاحاً**، ص١٤. والأجرة في الاصطلاح الاقتصادي هي (العوض الذي يدفعه المستأجر للمؤجر في مقابل المنفعة المعقود عليها. وهو في عقد الإجارة بمنزلة الثمن في عقد البيع). حماد، **معجم المصطلحات الاقتصادية في لغة الفقهاء**، ص٢٩. والأجرة الإرادية (إحدى مصروفات إدارية وهي النفقات التي تتحملها الوحدة الاقتصادية في إدارة أعمالها، كمصاريف الأدوات المكتبية ورواتب موظفي المكاتب وأجور البريد وغيرها من مصاريف). جمعة، **معجم المصطلحات الاقتصادية والإسلامية**، ص٤٥٨.

[٣] نشرة إصدار شهادة ودائع استثمارية المؤسسة والبركة **(TAIB BARAKA DEPOSIT CERTIFICATE)**، ص٢.

وهل يعتبر ذلك الرسوم من المصروفات اللازمة أم لا؟ ومما يجدر ذكره هنا، أن العبرة في الحكم على شيء ليس بالاسم والظاهر، بل بالمضمون، فالأجرة الإدارية قد تسمى في بعض البنوك برسوم الإدارة وهكذا[١].

ومن الواضح في رأيي أنه إذا كان تحديد الأجرة من قِبَل المؤسسة، وكان دورها محدوداً ومقتصراً على أن تقوم بدور الوكالة عن أصحاب الأموال، فتتفق مع رجال أعمال راغبين في تمويل مشروعاتهم، والعمل في هذه الأموال مقابل نصيب من الأرباح، ففي هذه الحالة يعتبر ما تستحقه المؤسسة من أجر هو عمولة تتفق مع أصحاب الودائع والأموال مسبقاً عليه، وما تتقاضاه المؤسسة في هذه الحالة من قبيل الأعمال المصرفية الخدمية، وليس من قبيل الأعمال المصرفية الاستثمارية، أما إذا كانت المؤسسة لا تأخذ شيئاً من الربح، فيجوز لها الأجرة؛ لأنها وكالة بأجر وهو أمر جائز في الشرع[٢]، ولكن يجب أن تراعي المؤسسة في هذه المسألة أمرين:

الأمر الأول: ألا يكون العمل الذي دفعه مقابله الأجرة والعمولة من الأعمال الواجبة على المؤسسة والخبراء، الداخل ضمن وظيفتها، ويتقاضى عليه المدراء والخبراء راتباً شهرياً، ولا يحق للإنسان أخذ مقابل على أعماله؛ إذ لا يجوز له أن يأخذ مالاً فيما وجب عليه، وإلا كان ما يأخذونه من العمولات من المواطنين هو من قبيل الرشوة والسحت، وأكل المال بالباطل[٣].

الأمر الثاني: أن يكون الأجر والعمولة الذي يحصلوا عليه في حدود أجرة المثل[٤] دون زيادة أو نقصان، ويمكن أن يتم ذلك بأن تقدر المؤسسة هذا الأجر بالنظر إلى خبراتها وجهودها وأمانتها[٥].

---

[١] الشبيلي، **الخدمات الاستثمارية في المصارف**، ج١، ص٦٧٤.

[٢] قال ابن قدامة: (ويجوز التوكيل بجعل وغير جعل؛ فإن النبي صلى الله عليه وسلم وكل أُنَيْساً في إقامة الحد، وعروة في شراء شاة، وعمرا وأبا رافع في قبول النكاح بغير جعل. وكان يبعث عماله لقبض الصدقات، ويجعل لهم عمالة).موفق الدين ابن قدامة، **المغني**، ج٦، ص٤٦٨.

[٣] الغرياني، الصادق عبد الرحمن. **فتاوى المعاملات الشائعة**، ط٢، دار السلام للطباعة والنشر والتوزيع والترجمة، القاهرة، مصر، ١٤٢٣هـ - ٢٠٠٣م، ص٥٧.

[٤] المراد بأجر المثل هو بدل المنفعة التي يقدّرها أهل الخبرة السالمون عن الغرض. وينظر في تقدير أجر المثل في الإجارة الواردة على الأعيان إلى شيئين: ١. إلى المنفعة المعادلة لمنفعة المأجور، وما يبذل مقابلها من عوض. ٢. إلى زمان الإجارة ومكانها. وكذا يلزم إذا كانت الإجارة واردة على العمل أن ينظر إلى شيئين: ١. إلى شخص مماثل للأجير في ذلك العمل، وما يعطى مقابلة من عوض. ٢. إلى زمان الإجارة ومكانها، حيث إن الأجرة تختلف باختلاف الأعمال والأزمنة والأماكن، ولو اختلف أجر المثل بين الناس، فيؤخذ الوسط. حماد، **معجم المصطلحات الاقتصادية في لغة الفقهاء**، ص٢٩.

[٥] الزيباري، عامر سعيد، **أجوبة عن أسئلتك في المعاملات المالية**، ط١، دار ابن حزم للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت، لبنان، ١٤٢٠هـ - ١٩٩٩م، ص١٨١.

أما إذا كان تحديد المؤسسة للأجرة باعتبارها مضارباً في المضاربة المشتركة، أو من قِبَل رجال المستثمرين (مضارب ثاني) فلا يخلو من ثلاث حالات، وهي:

الحالة الأولى: تعتبر الأجرة الإدارية تعويضاً للمضارب عما أنفقه لأجل المضاربة، فالأمر فيها ظاهر، فقد تقدم بيان حكمها في النفقات الواجب تنزيلها من المضاربة، فلا يحق للمؤسسة الأجرة؛ لأن النفقات ليست من مال المضاربة إلا ما يتعلق بعمل المضاربة نفسه من سجلات ومطبوعات خاصة بالعمل الاستثماري، وكذلك الحال في التكاليف الإدارية العامة التي تلتزم المؤسسة ممارستها فتتحملها المؤسسة وحدها ولا أجر لها عليها؛ لأنها تستحق الربح في مقابلتها، فإن استأجرتْ من يفعل ذلك فالأجرة تكون عليها في مالها خاصة، ولا تجعلها في مال المضاربة. أما التكاليف عن الأعمال التي لا يجب على المضارب أن يقوم بها، فتخصمها من مال المضاربة[١].

الحالة الثانية: أن تكون الأجرة الإدارية مشروطةً بتحقيق نسبة من الربح، وليس القصد منه التعويض، مثل أن يضاربه على النصف، على أنه إن ربح ألفاً أو أكثر فللمضارب مائة ريال، وما بقي يتقاسمانه على الشرط، فهنا اجتمع للمضارب الربح وهو النصف، والأجر وهو مائة ريال، فلا إشكال في منعها؛ لأن من شرط المضاربة ألا يكون لأحد الشريكين مبلغ محدد من المال؛ لأن ذلك يؤدي إلى قطع الشركة في الربح، وهو خلاف مقتضى العقد[٢].

الحالة الثالثة: إذا كانت الأجرة الإدارية حصة شائعة من المال، كالربع والثلث ونحو ذلك، فأرى أن للمؤسسة أو رجال المستثمرين (المضارب الثاني) لا تستحق ذلك؛ لأن من شروط المضاربة المجمع عليها أنه لا ربح إلا بعد سلامة الأصل، وأن المضارب إنما يستحق حصته من الربح مما هو زائد عن رأس المال[٣]، أما المؤسسة أو رجال المستثمرين (المضارب الثاني) في هذه الحالة فإنهم يستحقون الأجرة على أية حال، سواء كان هناك ربح أم لم يكن؛ لأن الأجرة حصة شائعة من رأس مال المضاربة.

---

[١] موفق الدين ابن قدامة، **المغني** ج٦، ص٤١٧.

[٢] الزيلعي، **تبيين الحقائق**، ج٥، ص٥١٨-٥١٩. السرخسي، **المبسوط**، ج٢٢، ص٢٣. الكاساني، **بدائع الصنائع**، ج٨، ص٢٤. الدسوقي، **حاشية الدسوقي**، ج٥، ص٢٨٠. الباجي، **المنتقى في شرح الموطأ**، ج٥، ص١٦٠. ابن رشد، **بداية المجتهد**، ج٢، ص٢٢. الخطيب الشربيني، **مغني المحتاج**، ج٢، ص٤٢٣. الرملي، **نهاية المحتاج**، ج٥، ص٢٢٧. النووي، **روضة الطالبين**، ج٤، ص٢٩٥. البهوتي، **كشاف القناع**، ج٣، ص٥٨٣. موفق الدين ابن قدامة، **المغني**، ج٦، ص٣٩٤. ابن حزم، **المحلّى**، ج٥، ص٢٤٧.

[٣] انظر صفحة (٦٥) من هذه الرسالة.

الفرع الخامس

استثمار المؤسسة لأموال شهادات الودائع الاستثمارية في الشركات المساهمة

الأصل في الشريعة الإسلامية أنه لا يجوز للمضارب أن يتعامل بالربا وسائر البيوع المحرمة، سواء أكان العقد مطلقاً أم كان مأذوناً بذلك من قبل رب المال؛ لأن المنع لحق الله تعالى، وما كان كذلك فلا يحل البتة.

وكذلك لا يجوز له شراء ما لا يملك بالقبض كالميتة والدم والخمر والخنزير؛ لأن شراء هذه الأشياء محرم؛ ولأنه لو اشتراها وقبضها فلا يملكها، وبالتالي فإنه لا يجوز له أن يبيعها، فلا يحصل ربح من هذا التصرف، فيكون منافياً لهدف المضاربة ومقصودها الذي هو التصرف من أجل تحقيق الربح[١].

وعليه فإنه لا يجوز للمضارب المضاربة بكل ما فيه مخالفة شرعية، وقد أشرنا سابقاً، أن الأساس في معاملات المؤسسة في مجال الاستثمار، أن لا تستثمر الأموال في أسواق الأسهم، أو المؤسسات المالية إذا كانت تخالف أحكام الشريعة الإسلامية، أو أي مشروع فيه مخالفة لأحكام

---

[١] قال الكاساني: (القسم الذي ليس للمضارب أن يعمله أصلاً ورأساً، فشراء ما لا يملك بالقبض وما لا يجوز بيعه فيه إذا قبضه. أما الأول فنحو شراء الميتة والدم والخمر والخنزير وأم الولد والمكاتب والمدبر؛ لأن المضاربة تتضمن الإذن بالتصرف الذي يحصل به الربح، والربح لا يحصل إلا بالشراء والبيع، فما لا يملك بالشراء لا يحصل فيه الربح). الكاساني، **بدائع الصنائع**، ج٨، ص٥٠.

وجاء في المدونة الكبرى: (في مقارضة من لا يعرف الحلال والحرام قال: وقال مالك: لا أحب للرجل أن يقارض رجلاً لا يعرف الحلال والحرام، وإن كان رجلاً مسلماً، فلا أحب له أن يقارض من يستحل شيئاً من الحرام في البيع والشراء). مالك، **المدونة الكبرى**، ج١٢، ص١٠٧.

وجاء في روضة الطالبين: (ليس لعامل القراض التصرف في الخمر بيعاً ولا شراء وإن كان ذمياً). النووي، **روضة الطالبين**، ج٤، ص٣١٧.

وجاء في المغني: (وليس له أن يشتري خمراً ولا خنزيراً، سواء كانا مسلمين أو كان أحدهما مسلماً والآخر ذمياً، فإن فعل، فعليه الضمان..ولنا إنه إن كان العامل مسلماً فقد اشترى خمراً، ولا يصح أن يشتري خمراً ولا يبيعه، وإن كان ذمياً، فقد اشترى للمسلم ما لا يصح أن يملكه ابتداء، فلا يصح، كما لو اشترى الخنزير، ولأن الخمر محرمة فلا يصح شراؤها له، كالخنزير والميتة، ولأن ما لا يجوز بيعه لا يجوز شراؤه، كالميتة والدم، وكل ما جاز في الشركة، جاز في المضاربة، وما جاز في المضاربة، جاز في الشركة، وما منع منه في إحداهما منع منه في الأخرى؛ لأن المضاربة شركة، ومبنى كل واحدة منهما على الوكالة والأمانة). موفق الدين ابن قدامة، **المغني**، ج٦، ص٤١١–٤١٢.

الشرعية الإسلامية(١)، لكن واقع الحال أن المؤسسة تستثمر أموال الودائع في شركات مساهمة مختلفة، وبعض هذه الشركات يدخل في بعض معاملتها الربا، وفيما يلي بيان أنواع الشركات المساهمة الموجودة اليوم والتي تقسم إلى ثلاثة أقسام(٢):

القسم الأول: أن يكون العمل الذي تمارسه مباحاً، ولا تتعامل تلك الشركات بالربا إقراضاً ولا اقتراضاً، كأن تكون شركات زراعية أو صناعية أو في الاتصالات أو في غير ذلك.

القسم الثاني: أن يكون العمل الذي تمارسه الشركة محرم كشركات الخمور، والبنوك الربوية ونحو ذلك، فهذه أيضاً الحكم فيها واضح وهو حرمة المساهمة والاستثمار فيها وتداول أسهمها.

وحكم تعامل المؤسسة مع الشركات التي تدخل في القسمين السابقين واضح تماماً، فالقسم الأول: وهي الشركات التي يكون العمل الذي تمارسه الشركة مباحاً ولا تتعامل بالربا مطلقاً فهذه لا شك في إباحة مساهمة واستثمار المؤسسة فيها، وأما القسم الثاني فالعكس تماماً: فالعمل الذي تمارسه الشركة محرماً، فيحرم الاستثمار فيها لما في ذلك من الإعانة على الإثم والعدوان(٣).

---

(١) **Brunei Darussalam Government Gazette**، ١٩٩١/٩/٣٠م، رقم ١٤، ص ٣٨٦. **The State Mufti's Fatwa: Monetary Issues,** p: xxiii. **Konsep Perniagaan Dalam Islam, Universiti Brunei Darussalam, Cetakan Pertama, Kertas Kerja: Amalan Perniagaan Secra Islam: Pengalaman IBB, ٢٠٠٢**, p: ٩٨.

(٢) الخثلان، سعد بن تركي، **فقه المعاملات المالية المعاصرة**، (د.ط، د.ت، د.ن)، ص٤٢–٤٣. الدعيجي، خالد بن إبراهيم، **المساهمة في شركات أصل نشاطها مباح**، **http://www.islamlight.net/index.php?option=content&task=view&id=١٢٣٣&Itemid=٣٤** تاريخ الرجوع إليه: ٢٠٠٨/٧/١٧م. الدعيجي، خالد بن إبراهيم، **حكم تداول أسهم الشركات التي تقترض أو تودع بالربا**، **http://www.albayan-magazine.com/bayan-٢٠٤/bayan-٠٢.htm** تاريخ الرجوع إليه: ٢٠٠٨/٧/١٧م. القرضاوي، يوسف، **فتاوى القرضاوي**، **http://www.qaradawi.net/site/topics/article.asp?cu_no=٢&item_no=٦١&version=١&template_id=١٠٥&parent_id=١٦** تاريخ الرجوع إليه: ٢٠٠٨/٧/١٧م. منيع، عبد الله بن سليمان، **بحث في حكم تداول أسهم الشركات المساهمة بيعاً وشراء**، **http://www.bab.com/articles/full_article.cfm?id=٣١٤٣** تاريخ الرجوع إليه: ٢٠٠٨/٧/١٧م.

(٣) الخثلان، سعد بن تركي، **فقه المعاملات المالية المعاصرة**، (د.ط، د.ت، د.ن)، ص٤٢–٤٣. الدعيجي، **المساهمة في شركات أصل نشاطها مباح**، **http://www.islamlight.net/index.php?option=content&task=view&id=١٢٣٣&Itemid=٣٤** تاريخ الرجوع إليه: ٢٠٠٨/٧/١٧م. الدعيجي، **حكم تداول أسهم الشركات التي تقترض أو تودع بالربا**، **http://www.albayan-magazine.com/bayan-٢٠٤/bayan-٠٢.htm** تاريخ الرجوع إليه: ٢٠٠٨/٧/١٧م.

أما القسم الثالث: أن يكون العمل الذي تقوم به الشركة مباحاً في أصله، كأن يكون في زراعة أو تجارة أو صناعة ونحو ذلك، ولكن تلك الشركة تتعامل بالربا إقراضاً أو اقتراضاً، وهذا هو حال معظم الشركات المساهمة الآن، فطبيعة نشاط الشركة في أصله مباح، في الزراعة ولكنها تقترض بالربا أو تُقرض بالربا، وهذا القسم هو موضع خلاف بين العلماء في جواز المساهمة والاستثمار فيها، وقد اختلف فيه العلماء المعاصرون على قولين مشهورين[1].

ودخول المؤسسة في مثل هذه الشركات فيها شبهة، ولعل تعامل المؤسسة مع هذه الشركات قد أخذت بقول المجيزين[2] في التعامل بها، ومن حجج هذا القول:

القرضاوي، **فتاوى القرضاوي**، **http://www.qaradawi.net/site/topics/article.asp?cu_no=٢&item_no=٦١&version=١&template_id=١٠٥&parent_id=١٦** تاريخ الرجوع إليه: ٢٠٠٨/٧/١٧م. منيع، **بحث في حكم تداول أسهم الشركات المساهمة بيعاً وشراء،** **http://www.bab.com/articles/full_article.cfm?id=٣١٤٣** تاريخ الرجوع إليه: ٢٠٠٨/٧/١٧م.

[1] الخثلان، **فقه المعاملات المالية المعاصرة**، ص٤٢–٤٣. الدعيجي، **المساهمة في شركات أصل نشاطها مباح،** **http://www.islamlight.net/index.php?option=content&task=view&id=١٢٣٣&Itemid=٣٤** تاريخ الرجوع إليه: ٢٠٠٨/٧/١٧م. الدعيجي، **حكم تداول أسهم الشركات التي تقترض أو تودع بالربا،** **http://www.albayan-magazine.com/bayan-٢٠٤/bayan-٠٢.htm** تاريخ الرجوع إليه: ٢٠٠٨/٧/١٧م. القرضاوي، **فتاوى القرضاوي**، **http://www.qaradawi.net/site/topics/article.asp?cu_no=٢&item_no=٦١&version=١&template_id=١٠٥&parent_id=١٦** تاريخ الرجوع إليه: ٢٠٠٨/٧/١٧م. منيع، **بحث في حكم تداول أسهم الشركات المساهمة بيعاً وشراء،** **http://www.bab.com/articles/full_article.cfm?id=٣١٤٣** تاريخ الرجوع إليه: ٢٠٠٨/٧/١٧م.

[2] وممن ذهب إلى هذا القول: الهيئة الشرعية لشركة الراجحي، والهيئة الشرعية للبنك الإسلامي الأردني، والمستشار الشرعي لدلة البركه، وندوة البركة السادسة، وعدد من العلماء المعاصرين، منهم: عبد الله بن سليمان بن منيع. انظر؛ **قرارات الهيئة الشرعية لشركة الراجحي المصرفية**، ج١، ص٢٤١. **الفتاوى الشرعية للبنك الإسلامي الأردني**، فتوى رقم (١). **الأجوبة الشرعية في التطبيقات المصرفية**، مجموعة دلة البركة، فتوى رقم (٣٧). **الفتاوى الاقتصادية**، ص١٩.الدعيجي، **حكم تداول أسهم الشركات التي تقترض أو تودع بالربا،** **http://www.albayan-magazine.com/bayan-٢٠٤/bayan-٠٢.htm** تاريخ الرجوع إليه: ٢٠٠٨/٧/١٧م.

القرضاوي، **فتاوى القرضاوي**، **http://www.qaradawi.net/site/topics/article.asp?cu_no=٢&item_no=٦١&version=١&template_id=١٠٥&parent_id=١٦** تاريخ الرجوع إليه: ٢٠٠٨/٧/١٧م. منيع، **بحث في حكم تداول أسهم الشركات المساهمة بيعاً وشراء،**

١. أنه يجوز التعامل في الشركات المساهمة بشرط أن يتخلص المساهم من الربا بعد حصوله على الأرباح(١)، وقد اختلف المجيزون في تحديد نسبة الربا التي يجوز الدخول في مثل

---

http://www.bab.com/articles/full_article.cfm?id=٣١٤٣ تاريخ الرجوع إليه: ٢٠٠٨/٧/١٧م. الحمصي، **شركات المساهمة في ضوء القانون الوضعي والفقه الإسلامي**، ص٢٣١–٢٤٢. القره داغي، **بحوث في الاقتصاد الإسلامي**، ص١٨٩–١٩٧.

(١) وقد اشترط أصحاب هذا القول شروطاً إذا توفرت جاز تداول أسهم هذا النوع من الشركات، وإذا تخلف منها شرط لم يجز، ومنها:

ما جاء في قرار الهيئة الشرعية لشركة الراجحي المصرفية رقم (٤٨٥):

((يجب أن يراعى في الاستثمار والمتاجرة في أسهم هذا النوع من الشركات المساهمة الضوابط الآتية:

١ - إن جواز التعامل بأسهم تلك الشركات مقيد بالحاجة، فإذا وجدت شركات مساهمة تلتزم اجتناب التعامل بالربا وتسد الحاجة فيجب الاكتفاء بها عن غيرها ممن لا يلتزم بذلك.

٢ - ألا يتجاوز إجمالي المبلغ المقترض بالربا سواء أكان قرضاً طويل الأجل أم قرضاً قصير الأجل (٢٥%) من إجمالي موجودات الشركة؛ علماً أن الاقتراض بالربا حرام مهما كان مبلغه.

٣ - ألا يتجاوز مقدار الإيراد الناتج من عنصر محرم (٥%) من إجمالي إيراد الشركة سواء أكان هذا الإيراد ناتجاً عن الاستثمار بفائدة ربوية، أم عن ممارسة نشاط محرم، أم عن تملك المحرم أم عن غير ذلك. وإذا لم يتم الإفصاح عن بعض الإيرادات فيجتهد في معرفتها، ويراعى في ذلك جانب الاحتياط.

٤ - ألا يتجاوز إجمالي حجم العنصر المحرم ـ استثماراً كان أو تملكاً لمحرم ـ نسبة (١٥%) من إجمالي موجودات الشركة. والهيئة توضح أن ما ورد من تحديد للنسب في هذا القرار مبني على الاجتهاد، وهو قابل لإعادة النظر حسب الاقتضاء)).

وذهبت الهيئة الشرعية لدلة البركة إلى التفريق بين الأنشطة المحرمة التي تزاولها الشركة :

فإن كان أصل نشاطها مباحاً، ولكنها تتعامل بجزء من رأس مالها مثلاً بتجارة الخمور، أو إدارة صالات القمار، ونحوها من الأنشطة المحرمة، فلا يجوز تملك أسهمها ولا تداولها ببيع أو شراء.

أما إن كانت تودع أموالها في البنوك الربوية، وتأخذ على ذلك فوائد، أو أنها تقترض من البنوك الربوية، مهما كان الدافع للاقتراض؛ فإنه في هذه الحالة يجوز تملك أسهمها بشرط احتساب النسبة الربوية وصرفها في أوجه الخير.

واتفق المجيزون على أنه يجب على المساهم في هذه الحال أن يتحرى مقدار ما دخل على عائدات أسهمه من الإيرادات المحرمة، وذلك من واقع القوائم المالية للشركة، فيتخلص منها بتوزيعها على أوجه البر، دون أن ينتفع بها أي منفعة، ولا أن يحتسبها من زكاته، ولا يعتبرها صدقة من حُرّ ماله، ولا أن يدفع بها ضريبة حكومية، ولو كانت من الضرائب الظالمة؛ لأن كل ذلك انتفاع بذلك العنصر الحرام من عائدات أسهمه. انظر؛ **فتاوى الهيئة الشرعية للبركة**، ص ١١٠. **قرارات الهيئة الشرعية لشركة الراجحي المصرفية**، ج١، ص٢١٤. الدعيجي، **حكم تداول أسهم الشركات التي تقترض أو تودع بالربا**، **-http://www.albayan magazine.com/bayan-٢٠٤/bayan-٠٢.htm** تاريخ الرجوع: ٢٠٠٨/٧/١٧م. القرضاوي، **فتاوى القرضاوي**، **http://www.qaradawi.net/site/topics/article.asp?cu_no=٢&item_no=٦١&**

هذه الشركة، وأكثر ما قيل: ثلاثين في المائة أخذاً بقوله النبيﷺ : **(الثلث والثلث كثير)**[١]، فالثلث ثلاثة وثلاثين في المائة، وثلث وهذا هو الحد الكثير، وما كان أقل من ثلاثة وثلاثين يعتبر قليلاً، وما دامت القروض الربوية في الشركة لا تزيد على ثلاثين في المائة، فيجوز الدخول فيها، مع التخلص من الربا[٢].

٢. استدل أصحاب هذا القول بقواعد فقهية عامة، منها:

قاعدة: "الحاجة العامة تنزّل منزلة الضرورة الخاصة"[٣]، وقالوا: إن حاجة الناس تدعو للمساهمة بهذه الشركات، وذلك لأن هذه الشركات تقدم خدمات يحتاجها الناس كالكهرباء والأسمنت وغيرها[٤].

---

version=١&template_id=١٠٥&parent_id=١٦ تاريخ الرجوع إليه: ٢٠٠٨/٧/١٧م. منيع، **بحث في حكم تداول أسهم الشركات المساهمة بيعاً وشراء،**

http://www.bab.com/articles/full_article.cfm?id=٣١٤٣ تاريخ الرجوع إليه: ٢٠٠٨/٧/١٧م. الدعيجي، **المساهمة في شركات أصل نشاطها مباح، http://www.islamlight.net /index.php?option=content&task=view&id=١٢٣٣&Itemid=٣٤** تاريخ الرجوع إليه: ٢٠٠٨/٧/١٧م.

[١] البخاري، أبو عبد الله محمد بن إسماعيل الجعفي، (ت ٢٥٦هـ). **صحيح البخاري**، تحقيق: د. مصطفى ديب البغا، ط٣، دار ابن كثير، دمشق، دار اليمامة، بيروت، ١٤٠٧هـ - ١٩٨٧م، كتاب الوصايا، باب الوصية بالثلث، حديث رقم: (٢٥٩٢)، ج٣، ص١٠٠٧. النيسابوري، أبو الحسين مسلم بن الحجاج أبو الحسين القشيري، (ت ٢٦١هـ). **صحيح مسلم**، تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي، دار إحياء التراث العربي، بيروت، (د.ط، د.ت)، كتاب الوصية، باب الوصية بالثلث، حديث رقم: (١٦٢٩)، ج٣، ص١٢٥٣.

[٢] الخثلان، **فقه المعاملات المالية المعاصرة**، ص٤٣-٤٤.

[٣] انظر هذه القاعدة: ابن نجيم، **الأشباه والنظائر**، ص ١٠٠. السيوطي، **الأشباه والنظائر**، ج١، ص١٩٠. الزركشي، **المنثور في القواعد**، ج٢، ص٢٤.

معنى القاعدة: ((أن الحاجة يمكن أن تنزل منزلة الضرورة في تجويز الممنوع شرعاً)). ((الضرورة هي الحالة الملجئة إلى ما لا بد منه، والضرورة أشد درجات الحاجة للإنسان، ويترتب على عصيانها خطر، كخشية الهلاك جوعاً، والإكراه الملجئ، والمحتاج إذا لم يصل حاجته لا يهلك، ولا يفقد عضواً من أعضائه، ولكنه يكون بسبب فقدها في جهد ومشقة شديدة. والحاجة هي الحالة التي تستدعي تيسيراً أو تسهيلاً لأجل الحصول على المقصود، فهي دون الضرورة، وإن الحكم الثابت لأجلها مستمر، والثابت للضرورة مؤقت، ويترتب على عدم الاستجابة إلى الحاجة عسر وصعوبة)). انظر؛ الزرقاء، **شرح القواعد الفقهية**، ص٢٠٩-٢١٠. رمضان، **موسوعة القواعد الفقهية المنظمة للمعاملات المالية**، ص٥٩. الزحيلي، محمد، **القواعد الفقهية وتطبيقاتها في المذاهب الأربعة**، ط (الإعادة الأولى)، دار الفكر، دمشق، ١٤٢٨هـ - ٢٠٠٧م، ج١، ص٢٨٨.

[٤] منيع، **بحث في حكم تداول أسهم الشركات المساهمة بيعاً وشراء،**

قاعدة: "يُغتَفَرَ في التوابع ما لا يُغتَفَر في غيرها"(١)، وأن تعاملات الشركة في الأصل أنها مباحة، مثل صناعية، تجارية، وزراعة، والربا في هذه الشركات تابعٌ غير مقصود فيعفى عنه(٢)، كما الربا في هذه الشركات يسير جدًّا، فيكون مغمورًا بالمال المباح الكثير(٣).

---

http://www.bab.com/articles/full_article.cfm?id=٣١٤٣ تاريخ الرجوع إليه: ٢٠٠٨/٧/١٧م. انظر؛ الخثلان، **فقه المعاملات المالية المعاصرة**، ص٤٥–٤٦. الدعيجي، **حكم تداول أسهم الشركات التي تقترض أو تودع بالربا**، http://www.albayan-magazine.com/bayan-٢٠٤/bayan-٠٢.htm تاريخ الرجوع إليه: ٢٠٠٨/٧/١٧م. القرضاوي، **فتاوى القرضاوي**، http://www.qaradawi.net/site/topics/article.asp?cu_no=٢&item_no=version=&٦١ ١&template_id=١٠٥&parent_id=١٦ تاريخ الرجوع إليه: ٢٠٠٨/٧/١٧م. الحمصي، **شركات المساهمة في ضوء القانون الوضعي والفقه الإسلامي**، ص٢٤٥ – ٢٤٦. القره داغي، **بحوث في الاقتصاد الإسلامي**، ص١٩٧.

(١) انظر في تأصيل هذه القاعدة وتطبيقاتها: ابن نجيم، **الأشباه والنظائر**، ص ١٣٥. السيوطي، **الأشباه والنظائر**، ج١، ص٢٦٦.

معنى القاعدة: أن المسائل والصور إذا كانت تابعة لغيرها فإنه يشملها حكم متبوعها، ولا تفرد بحكم خاص، وتدخل فيه تبعاً؛ لأنها غير مقصودة بذاتها، بل المقصود غيرها، وهي تابعة لذلك الغير، فما كان تابعاً وغير مقصود فإنه يأخذ حكم المقصود. انظر؛ الزحيلي، **القواعد الفقهية وتطبيقاتها في المذاهب الأربعة**، ج١، ص٤٦٨. الندوي، علي أحمد، **القواعد الفقهية، مفهومها، نشأتها، تطورها، دراسة مؤلفاتها أدلتها، مهمتها، تطبيقاتها**، قدم لها العلامة الجليل الفقيه مصطفى الزرقاء، ط٦، دار القلم، دمشق، ١٤٢٥هـ - ٢٠٠٤م، ٤٢٣. عزام، **القواعد الفقهية**، ص٥١٨. الزرقاء، **شرح القواعد الفقهية**، ص٢٩١.

(٢) منيع، **بحث في حكم تداول أسهم الشركات المساهمة بيعاً وشراء**، http://www.bab.com/articles/full_article.cfm?id=٣١٤٣ تاريخ الرجوع إليه: ٢٠٠٨/٧/١٧م. انظر أيضاً؛ الدعيجي، **حكم تداول أسهم الشركات التي تقترض أو تودع بالربا**، http://www.albayan-magazine.com/bayan-٢٠٤/bayan-٠٢.htm تاريخ الرجوع إليه: ٢٠٠٨/٧/١٧م. القرضاوي، **فتاوى القرضاوي**، http://www.qaradawi.net/site/topics/article.asp?cu_no=٢&item_no=٦١&version=١ &template_id=١٠٥&parent_id=١٦ تاريخ الرجوع إليه: ٢٠٠٨/٧/١٧م. الدعيجي، **المساهمة في شركات أصل نشاطها مباح**، http://www.islamlight.net/index.php?option=content&task= view&id=١٢٣٣&Itemid=٣٤ تاريخ الرجوع إليه: ٢٠٠٨/٧/١٧م.

(٣) منيع، **بحث في حكم تداول أسهم الشركات المساهمة بيعاً وشراء**، http://www.bab.com/articles/full_article.cfm?id=٣١٤٣ تاريخ الرجوع إليه: ٢٠٠٨/٧/١٧م. انظر أيضاً؛ الدعيجي، **حكم تداول أسهم الشركات التي تقترض أو تودع بالربا**، -http://www.albayan

ويجاب على هذا الأدلة بما يلي:

١. أن حاجة الأمة غير مقطوع بها، حتى لو فرضنا أن هناك حاجة، فإن تحريم الربا تحريماً شديداً صريحاً وتعلن هذه الصراحة بحرب من الله ورسوله، ولا يمكن أن تكون الحاجة مبررة للدخول في هذه التعاملات الربوية(١)، قال تعالى: ﴿ u v w x y z { | } ~ إِن كُنتُم مُّؤْمِنِينَ ﴿٢٧٨﴾ فَإِن لَّمْ تَفْعَلُوا فَأْذَنُوا بِحَرْبٍ © اللَّهِ وَرَسُولِهِۦ وَإِن تُبْتُمْ فَلَكُمْ رُءُوسُ أَمْوَالِكُمْ لَا ´ µ ¶ ¸ ﴾(٢).

٢. أن أدلة تحريم الربا لم تفرق بين قليل و كثير، وبين تابع أو مقصود(٣)، ومن هذه الأدلة: قوله عليه الصلاة والسلام: **(دِرْهَمُ رِبًا يَأْكُلُهُ الرَّجُلُ، وَهُوَ يَعْلَمُ، أَشَدُّ مِن سِتٍّ وثَلاثِين زَنْيةً)**(٤).

وجه الدلالة من هذا الحديث: أن النبي صلى الله عليه وسلم، عد أكل درهم واحد من الموبقات، ورتب عليه هذا الوعيد الشديد، فكيف بمن يضع الآلاف من أمواله في الشركات

---

magazine.com/bayan-٢٠٤/bayan-٠٢.htm تاريخ الرجوع إليه: ٢٠٠٨/٧/١٧م. القرضاوي، **فتاوى القرضاوي**، **http://www.qaradawi.net/site/topics/article.asp?٦١&item_no=٢cu_no=** **&version=١&template_id=١٠٥&parent_id=١٦** تاريخ الرجوع إليه: ٢٠٠٨/٧/١٧م. الدعيجي، **المساهمة في شركات أصل نشاطها مباح**، **http://www.islamlight.net/index.php?** **option=content&task=view&id=١٢٣٣&Itemid=٣٤** تاريخ الرجوع إليه: ٢٠٠٨/٧/١٧م.

(١) الخثلان، **فقه المعاملات المالية المعاصرة**، ص٤٨.

(٢) سورة البقرة، الآية: ٢٧٨ – ٢٧٩.

(٣)القرضاوي، **فتاوى القرضاوي**: **http://www.qaradawi.net/site/topics/article.asp?cu_no** **=٢&item_no =١٦=parent_id&١٠٥=template_id&١=version&٦١**= تاريخ الرجوع إليه: ٧/١٧ /٢٠٠٨م.

(٤) ابن حنبل، ابو عبد الله أحمد الشيباني، (ت ٢٤١هـ). **مسند الإمام أحمد بن حنبل**، تحقيق: شعيب الأرنؤوط وآخرون، ط٢، مؤسسة الرسالة، ١٤٢٠هـ ، ١٩٩٩م، حديث رقم: (٢٢٠٠٧)، ج٥، ص٢٥٢. الدارقطني، أبو الحسن علي بن عمر البغدادي، (ت ٣٨٥هـ).**سنن الدارقطني**، تحقيق: السيد عبد الله هاشم يماني المدني، دار المعرفة، بيروت، ١٣٨٦هـ - ١٩٦٦م، (د.ط)، كتاب البيوع، ج٣، ص١٦. حديث صحيح. الألباني، محمد ناصر الدين، **صحيح الترغيب والترهيب**، ط٥، مكتبة المعارف، الرياض، (د.ت)، باب الترغيب في الاكتساب بالبيع وغيره، ج٢، ص١٧٨. التبريزي، محمد بن عبد الله الخطيب، **مشكاة المصابيح**، تحقيق: محمد ناصر الدين الألباني، ط ٣، المكتب الإسلامي، بيروت، ١٤٠٥هـ - ١٩٨٥م، باب الربا، ج٢، ص١٣٨.

التي تتعامل بالربا ؟ فما الذي يبيح الدخول في شركات تصل نسبة الربا فيها إلى ثلاثين في المائة[١]؟

وعن جابر، رضي الله عنه، أن النبي صلى الله عليه وسلم : **(لَعَنَ آكِلَ الرِّبَا وَمُؤْكِلَهُ وَكَاتِبَهُ وَشَاهِدَيْهِ)**[٢]، إذا كان كاتب الربا وشاهد الربا ملعون، فكيف بمن يتعامل بطريق الوكالة[٣]؟ أليست المؤسسة وكيل عن الشركات المساهمة في إيجاد المستثمرين وتجميع أموالهم ؟

٣. أما القواعد الفقهية التي استدل بها المجيزين فهو استدلال غير مسلم؛ لأن هذه القواعد إنما تنطبق على ما إذا اختلط المال الحلال بالمال الحرام، والشركات المساهمة لا تتضمن مالاً فقط، بل مالاً وعملاً، ولئن اغتفرنا في مسألة المال، فتبقى مسألة العمل، والمؤسسة عندما تساهم في مثل هذه الشركات فهناك مال وعمل منسوبان لها[٤].

٤. ألا ترى المؤسسة أن الاستثمار في مثل هذه الشركات يعد تعاوناً حتى تصير هذه الشركات قوية، ولا شك أن في قوة هذه الشركات يؤدي إلى انتشار الربا انتشاراً قوياً، والله تعالى يقول: ﴿وَتَعَاوَنُوا۟ عَلَى ٱلْبِرِّ وَٱلتَّقْوَىٰ ۖ وَلَا تَعَاوَنُوا۟ عَلَى ٱلْإِثْمِ وَٱلْعُدْوَٰنِ ۚ وَٱتَّقُوا۟ ٱللَّهَ ۖ إِنَّ ٱللَّهَ شَدِيدُ ٱلْعِقَابِ ۝٢﴾[٥].

وبناء على هذا، فإنني أرى أن على المؤسسة إعادة النظر والبحث في هذه القضية، حتى لا تكون المؤسسة متساهلة في مثل هذا النوع من المعاملات، صحيح أن مبادئ الشريعة تدعو إلى اليسر والتسهيل في الحياة والمعاملات بالذات، ولكن بشرط ألا تتصادم تلك المعاملة مع قواعد الشريعة العامة، ولا يمكن قبول الدعوى أن الدخول في الشركات المساهمة لا يكون إلا تطويراً للمعاملات الإسلامية، والله تعالى أعلم.

ومما يجدر الإشارة إليه في هذه المسألة أنه يجب على المؤسسة أن تقوم بتأسيس وإنشاء مشاريع واستثمارات تقوم على مبادئ الشريعة الإسلامية، حتى تستغني عن الاستثمار في

---

(١) الخثلان، **فقه المعاملات المالية المعاصرة**، ص٥١. القرضاوي، **فتاوى القرضاوي**، **http://www.qaradawi.net/site/topics/article.asp?cu_no=٢&item_no=٦١&version=١&template_id=١٠٥&parent_id=١٦** تاريخ الرجوع: ٢٠٠٨/٧/١٧م.

(٢) النيسابوري، **صحيح مسلم**، كتاب المساقاة، باب لعن آكل الربا ومؤكله، حديث رقم: (١٥٩٧)، ج٣، ص١٢١٨.

(٣) الخثلان، **فقه المعاملات المالية المعاصرة**، ص ٤٧.

(٤) المرجع السابق.

(٥) سورة المائدة، الآية: ٢.

الشركات التي تتعامل في جزء من معاملاتها بالربا، ويمكن للمؤسسة أن تشترك في هذه المشاريع مع المصارف والمؤسسات الإسلامية الأخرى سواء كان داخل البلاد أو خارجها؛ لإيجاد اقتصاد إسلامي قوي قادر على المنافسة[١].

---

[١] يرى بعض المعاصرين أن القول بإباحة التعامل بشركات المساهمة لابد لها من الخضوع إلى عدة ضوابط، وهذه الضوابط جامعة عامة للتعامل بشركات المساهمة التي وضعها بعض الباحثين، وهي ما يلي:

١. تكون السندات صادرة من شركات محلها وأغراضها وتعاملاتها مشروعة، وقد أجاز بعض الباحثين التعامل مع هذه الشركات لكنها قد تتعامل أحياناً مع البنوك الربوية إيداعاً واقتراضاً، بالشروط، وأهمها: أن تؤدي الشركة وظيفة حيوية في المجتمع وفي حال أن المستثمر لم يجد بديلاً استثمارياً شرعياً عنها، وأخيراً فلا يصح الانتفاع بالقسم الحرام الذي دخل من عوائدها.

٢. تكون السندات صادرة عن شركة معروفة ومعلومة لدى مشتريها، فتتضح سلامة تعاملها ونزاهتها.

لا يترتب على التعامل بالسندات أي محظور شرعي: كالربا، والغرر، والجهالة، وأكل أموال الناس بالباطل. انظر؛ شبير، **المعاملات المالية المعاصرة في الفقه الإسلامي**، ص٢٠٥–٢٠٩. العزيزي، **الحكم الشرعي للاستثمارات والخدمات المصرفية التي تقوم بها البنوك الإسلامية**، ص٤٧٦. القرضاوي، **فتاوى القرضاوي**، **http://www.qaradawi.net/site/topics/article.asp?cu_no=٢&item_no=٦١&version=١&template_id=١٠٥&parent_id=١٦** تاريخ الرجوع إليه: ٢٠٠٨/٧/١٧م.

المبحث الثاني

استخدام مؤسسة صندوق الائتمان الإسلامي للمضاربة في مجال التأمين التعاوني وأحكامه الفقهية

تمهيد:

إن دراسة العملية التأمينية في حد ذاتها أمر خارج عن موضوع هذه الدراسة، لكن هناك نوع من التأمين يجب بحثه هنا وهو ما يعرف بالتأمين التعاوني، وهو الجانب الاستثماري في شركة التأمين الإسلامي التابعة للمؤسسة، فقد جرت العادة في شركات التأمين التجارية استغلال الفوائض المالية المجتمعة لديها في شتى مجالات النشاط الاقتصادي.

وفي هذا المبحث سيكون الحديث حول الجانب الاستثماري للتأمين في المؤسسة، لبيان كيفية استثمار الفوائض المالية المجتمعة لديها بالمضاربة، وكيفية توزيع أرباح التأمين، وفي البداية سيتم الحديث حول مفهوم التأمين التعاوني، وآراء العلماء فيه، وعليه فإن هذا المبحث يشتمل على ثلاثة مطالب وهي:

المطلب الأول: مفهوم التأمين التعاوني وحكمه الفقهي .

المطلب الثاني: صورة التأمين التعاوني التي تجريها مؤسسة صندوق الائتمان الاسلامي، والتكييف الفقهي لنظام المضاربة فيه.

المطلب الثالث: المسائل الفقهية المتعلقة بالمضاربة في التأمين التعاوني في مؤسسة صندوق الائتمان الإسلامي.

المطلب الأول

مفهوم التأمين التعاوني وحكمه الفقهي

ويشتمل على فرعين:

الفرع الأول: مفهوم التأمين التعاوني

الفرع الثاني: حكم التأمين التعاوني

الفرع الأول

مفهوم التأمين التعاوني

يقوم التأمين التعاوني على أساس فكرة مؤداها، أن توزع النتائج الضارة لحادثة معينة على الأفراد، بدلاً من أن يترك من حلت به الكارثة يتحمل نتائجها وحده[١].

وللتأمين التعاوني صورتان[٢]، هما:

الصورة الأولى: (التأمين التعاوني البسيط: وهو ما تقوم به الجمعيات التعاونية التي تنشأ بين أهل القرى والمدن، فيتداعى أهل الخير من كل بلدة إلى تكوين جمعية خيرية باسم بلدتهم، ويضعون نظاماً لها، ويرتبون على كل مشترك مبلغاً معيناً من المال، يوضع في صندوق الطوارئ، إذ يصرف منه لمن أصيب بخطر ما، كحادث سيارة، أو وفاة معيل، أو غير ذلك**)**[٣]، ويسمى هذا النوع من التأمين التعاوني[٤].

ويعرف التأمين التعاوني البسيط بأنه (ما يقوم به أشخاص يتعرضون لنوع من المخاطر، عن طريق اكتتابهم بمبالغ نقدية ليؤدى منها التعويض لأي مكتتب منهم، عندما يقع الخطر المؤمن منه، فإن لم تف الأقساط المجبيّة زيدت الجباية غالباً، وإن زاد منها شيء بعد أداء التعويضات أعيد إلى المكتتبين، أو جعل رصيداً للمستقبل)[٥].

وعرفه الدكتور وهبة الزحيلي: (هو أن يتفق عدة أشخاص على أن يدفع كل منهم اشتراكاً

---

[١] ملحم، أحمد سالم، **التأمين التعاوني الإسلامي وتطبيقاته في شركة التأمين الإسلامية (الأردن)**، ط١، المكتبة الوطنية، ١٤٢٠هـ - ٢٠٠٠م، ص٥٨.

[٢] المرجع السابق.

[٣] شبير، **المعاملات المالية المعاصرة في الفقه الإسلامي**، ص٨٦.

[٤] ملحم، **التأمين التعاوني الإسلامي وتطبيقاته في شركة التأمين الإسلامية (الأردن)**، ص٥٨.

[٥] الزرقاء، مصطفى أحمد، **نظام التأمين حقيقته والرأي الشرعي فيه**، ط٢، مؤسسة الرسالة، بيروت، ١٤٠٨هـ - ١٩٨٧م، ص٤٢–٤٣.

معيناً، لتعويض الأضرار التي قد تصيب أحدهم، إذا تحقق خطر معين)[١].

الصورة الثانية: التأمين التعاوني المركب: وهي كالتأمين التعاوني البسيط، ولكن بإدارة شركة متخصصة – تدير العمليات التأمينية على أساس الوكالة بأجر معلوم - لكثرة عدد المستأمنين، وتعدد الأخطار المؤمن منها[٢].

وعرفه الدكتور أحمد سالم ملحم في كتابه التأمين التعاوني: بأنه عقد تأمين جماعي، يلتزم بموجبه كل مشترك فيه بدفع مبلغ معين من المال على سبيل التبرع، لتعويض المتضررين منهم على أساس التكافل والتضامن، عند تحقق الخطر المؤمن منه، تدار فيه العمليات التأمينية من قبل شركة متخصصة على أساس الوكالة بأجر معلوم)[٣] .

ويسمى هذا النوع من التأمين بالتأمين التبادلي؛ لأنه يتبادل كل مشترك مع الآخرين المعونة، ويكون كل منهم مؤمِّن ومؤمَّناً له (مستأمن)، سواءً كان شريكاً في الإدارة، أو غير شريك، وهو بذلك يكون داخلاً تحت مبدأ التعاون المقرر والمرغوب فيه شرعاً في قوله تعالى: ﴿وَتَعَاوَنُوا۟ عَلَى ٱلْبِرِّ وَٱلتَّقْوَىٰ ۖ وَلَا تَعَاوَنُوا۟ عَلَى ٱلْإِثْمِ وَٱلْعُدْوَٰنِ ۚ ﴾[٤] وهو من صورة التكافل الاجتماعي والتضامن في ترميم الأحداث والمحن، والمعاونة على التغلب على الكوارث التي تصيبهم، ولا يكون هدف الإدارة تحقيق الربح واستغلال المستأمن، وعليه فإن هذا النوع من التأمين يصلح كبديل للتأمين التجاري في أنواعه جميعها، ولكن مع اختلاف الماهية، ويتميز التأمين التعاوني بثلاث خصائص:

أولاً: تحقيق معنى التعاون فعلاً، وإفادة جميع المشتركين بحق وصدق.

ثانياً: تحويل مبدأ التكافل إلى واقع عملي، حيث تغطى المخاطر، وترمَّم الأضرار، ويستثمر الفائض لحساب الجميع.

ثالثاً: تغير قيمة الاشتراك؛ لأن كل مشترك مؤمِّن ومؤمَّن له (مستأمن) في الوقت ذاته، فيكون الاشتراك المطلوب منهم عرضة للزيادة أو النقص، تبعاً للمخاطر أو الحوادث السنوية نوعاً وكماً[٥].

---

[١] الزحيلي، وهبة، **الفقه الإسلامي وأدلته**، ط٤، دار الفكر، دمشق، سورية، ١٤١٨هـ - ١٩٩٧م، ج٥، ص٣٤١٥.

[٢] ملحم، **التأمين التعاوني الإسلامي وتطبيقاته في شركة التأمين الإسلامية (الأردن)**، ص٥٩.

[٣] المرجع السابق، ص٧٨.

[٤] سورة المائدة، الآية: ٢.

[٥] الزحيلي، **المعاملات المالية المعاصرة**، ص١٢٨–١٢٩. انظر أيضاً؛ ثنيان، سليمان بن إبراهيم، **التأمين وأحكامه**، ط١، دار العواصم المتحدة، قبرص، بيروت، ١٤١٤هـ-١٩٩٣م، ص٩٨.

الفرع الثاني

حكم التأمين التعاوني

يختلف الحكم الفقهي للتأمين التعاوني باختلاف أنواعه وفيما يلي بيان ذلك:

أولاً: الحكم الشرعي للتأمين التعاوني البسيط.

لا خلاف بين العلماء المعاصرين في أن هذا النوع من التأمين جائز شرعاً؛ لأنه تعاون محض على تخفيف أثر الكوارث، وترميم آثارها بقدر الاستطاعة، ولا يقصد من ورائه تحقيق الأرباح[١]، ومن أبرز الأدلة الشرعية على جواز التأمين التعاوني البسيط :

١- أن هذا التأمين هو من قبيل التعاون على البر والتقوى الذي حث عليه الشارع الحكيم في قوله تعالى: ﴿وَتَعَاوَنُواْ عَلَى ٱلۡبِرِّ وَٱلتَّقۡوَىٰۖ وَلَا تَعَاوَنُواْ عَلَى ٱلۡإِثۡمِ وَٱلۡعُدۡوَٰنِۚ﴾[٢].

٢- قوله صلى الله عليه وسلم: **(إن الأشعريين إذا أرملوا[٣] في الغزو، أو قل طعام عيالهم بالمدينة، جمعوا ما كان عندهم في ثوب واحد، ثم اقتسموه بينهم في إناء واحد بالسوية، فهم مني وأنا منهم)**[٤]، يدل الحديث على أن عمل الأشعريين تضامن وتعاون، لرفع حاجة تنزل بهم، وذلك بأن يتبرع كل منهم بقدر من الطعام، ثم يقسمون ما جمع بينهم بالسوية[٥]، وهو ما عليه الحال في التأمين التعاوني.

٣- ما رواه جابر بن عبد الله رضي الله عنهما أنه قال: **(بعث رسول الله صلى الله عليه وسلم بعثاً قبل الساحل، فأمر عليهم أبا عبيدة بن الجراح، وهم ثلاث مائة، وأنا فيهم، فخرجنا حتى إذا كنا ببعض الطريق فني الزاد، فأمر أبو عبيدة بأزواد ذلك الجيش فجمع ذلك كله، فكان مزودي تمر فكان يقوتنا كل يوم قليلاً قليلاً حتى فني، فلم يكن يصيبنا إلا**

---

[١] القره داغي، علي محيي الدين، **التأمين الإسلامي**، ط٣، شركة دار البشائر الإسلامية، بيروت، لبنان، ١٤٢٧هـ - ٢٠٠٦م، ص١٩٦.

[٢] سورة المائدة الآية: ٢.

[٣] أرملوا: أي فني زادهم، وأصله من الرمل كأنهم لصقوا بالرمل من القلة. انظر العسقلاني، الإمام الحافظ أحمد بن علي بن حجر (ت٨٥٢). **فتح الباري شرح صحيح البخاري**، ط٣، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ١٤٢١هـ - ٢٠٠٠م، ج٦، ص١٦٤.

[٤] البخاري، **صحيح البخاري**، كتاب الشركة، باب الشركة في الطعام والنهد والعروض، حديث رقم: (٢٣٥٤)، ج٢، ص٨٨٠. النيسابوري، **صحيح مسلم**، كتاب فضائل الصحابة، باب من فضائل الأشعريين رضي الله عنهم، حديث رقم (٢٥٠٠)، ج٤، ص١٩٤٤.

[٥] النووي، **صحيح مسلم بشرح النووي**، ط١، دار عالم الكتب، الرياض، المملكة العربية السعودية، ١٤٢٤هـ - ٢٠٠٣م، ج٨، ص٦٠.

تمرة تمرة فقلت: وما تغني تمرة فقال: لقد وجدنا فقدها حين فنيت قال: ثم انتهينا إلى البحر فإذا حوت مثل الظرب[١]، فأكل منه ذلك الجيش ثماني عشرة ليلة ثم أمر أبو عبيدة بضلعين من أضلاعه، فنصبا ثم أمر براحلة فرحلت ثم مرت تحتهما فلم تصبهما)[٢].

والحديث يدل على أن كل واحد منهم قد أخرج ما عنده من طعام على سبيل التبرع، ومن ثم قسم ما جمع بينهم[٣]، وهذه الصورة موجودة في التأمين التعاوني.

٤- والدليل على ذلك أيضاً قياس التأمين التعاوني على نظام العاقلة[٤] بجامع تخفيف أثر المصيبة عن المصاب، عن طريق توزيع العبء المالي على جميع المشاركين[٥]، وكذلك فإن مقاصد الشريعة تهدف إلى تحقيق مصالح العباد، ولا شك في أن في التأمين التعاوني مصلحة ومنفعة ظاهرة للمشتركين جميعهم، وذلك من خلال التغطية المالية لآثار

---

[١] (بفتح الظاء المعجمة وكسر الراء مفرد الظراب وهي الروابي الصغار). انظر؛ العيني، **عمدة القاري**، ج١٣، ص٥٩.

[٢] البخاري، **صحيح البخاري**، كتاب الشركة، باب الشركة في الطعام والنهد والعروض، حديث رقم: (٢٣٥١)، ج٢، ص ٨٧٩.

[٣] العيني،**عمدة القارى** ج١٣، ص٥٩.

[٤] من يحملون دية الخطأ وهم عصبة الرجل، وقيل: أهل ديوانه، وقيل: أهل نصرته. قلعه جي، وقنيبي، وسانو، **معجم لغة الفقهاء** ص٢٧١. العاقلة: هي من يحمل العقل. والعقل هو الدية، وسميت عقلاً؛ لأنها تعقل لسان ولي المقتول، وقيل: إنها سميت العاقلة؛ لأنها يمنعون عن القاتل. فالعقل على هذا هو المنع. عودة، عبد القادر، (ت ١٩٥٤م). **التشريع الجنائي الإسلامي مقارناً بالقانون الوضعي**، ط١، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ١٤٢٦هـ-٢٠٠٥م، ج ١، ص ٥٤٥.

[٥] علة تحميل العاقلة الدية: وتحمل الدية للعاقلة معناه أن آخرين غير الجاني يحملون وزر جريمته، وهو استثناء من القاعدة الشرعية العامة ﴿ وَلَا تَزِرُ وَازِرَةٌ وِزْرَ أُخْرَىٰ ﴾ (سورة الأنعام، الآية ١٦٤)، إلا أن ظروف الجناة والمجني عليهم هي التي سوغت هذا الاستثناء وجعلت الأخذ به لازماً لتحقيق العدالة والمساواة، ولضمان الحصول على الحقوق، لو أخذنا بالقاعدة العامة فتحمل كل مخطئ وزر عمله لكانت النتيجة أن تنفذ العقوبة على الأغنياء وهم قلة، ولامتنع تنفيذها على الفقراء وهم الكثرة، ويتبع هذا أن يحصل المجني عليه أو وليه على الدية كاملة إن كان الجاني غنياً، وعلى بعضها أن كان متوسط الحال، أما إذا كان الجاني فقيراً وهو كذلك في أغلب الأحوال فلا يحصل المجني عليه من الدية على شيء، وهكذا تنعدم العدالة والمساواة بين الجناة كما تنعدم بين المجني عليهم، فكان ترك القاعدة العامة إلى هذا الاستثناء واجباً لتحقيق العدالة والمساواة. انظر تفصيل الكلام في **التشريع الجنائي الإسلامي** لعبد القادر عودة، ج١، ص٥٤٦ــ٥٤٨.

الكوارث والحوادث التي تصيبهم[١].

ثانياً: التأمين التعاوني المركب.

اختلف العلماء في مشروعية التأمين التعاوني المركب على قولين:

القول الأول: ويرى أصحاب هذا القول جواز التأمين التعاوني المركب وممن يقول بهذا القول الدكتور الصديق الضرير[٢]، والشيخ مصطفى الزرقاء[٣].

واستدل هؤلاء المجيزون: بالأدلة التي استدل بها العلماء على مشروعية التأمين التعاوني البسيطً[٤].

وقد أقر المجمع الفقهي الإسلامي في دورته الأولى المنعقدة بمكة المكرمة في العاشر من شعبان سنة ١٣٩٨هـ جواز التأمين التعاوني بصورتيه البسيطة والمركبة حيث جاء في القرار الخامس الصادر عنه: (كما قرر المجمع الفقهي بالإجماع الموافقة على قرار مجلس هيئة كبار العلماء في المملكة العربية السعودية رقم (٥١) وتاريخ ١٣٩٧/٤/٤هـ. بشأن جواز التأمين التعاوني بدلاً عن التأمين التجاري المحرم والمنوه عنه....)[٥].

القول الثاني: ويرى هذا الفريق تحريم هذا النوع من التأمين، وممن يرى ذلك سليمان بن إبراهيم بن ثنيان[٦].

واستدل هؤلاء المحرمون[٧]: بأن التأمين التعاوني المركب يتضمن القمار[٨]، وصورته بأن كلا من المؤمن والمستأمن قد يربح وقد يخسر، وكل من المستأمنين لا يعرف هل سيحصل له العوض أو لا؛ لأن حصوله عليه معلق على خطر، تارة يقع وتارة لا يقع، فهو قمار معنى[٩]، وأن

---

[١] ملحم، **التأمين التعاوني الإسلامي وتطبيقاته في شركة التأمين الإسلامية (الأردن)**، ص٧٥.

[٢] الضرير، الصديق محمد الأمين، **الغرر وأثره في العقود في الفقه الإسلامي دراسة مقارنة**، ط ١، مطبعة دار نشر الثقافة، ١٣٨٦هـ - ١٩٦٧م، ص ٦٦٢ – ٦٦٣.

[٣] الزرقاء، **نظام التأمين**، ص٥٥.

[٤] انظر صفحة (١٧٧) من هذه الرسالة.

[٥] مجمع الفقه الإسلامي، **مجلة المجمع**، الدورة الثانية، العدد الثاني، الجزء الثاني، جدة، ١٤٠٧هـ-١٩٨٦م، ص٦٤٣-٦٥٠.

[٦] ثنيان، **التأمين وأحكامه**، ص٢٨٤.

[٧] المرجع السابق، ص٢٨٢-٢٨٣.

[٨] القمار: هو أن يأخذ من صاحبه شيئاً فشيئاً في اللعب. انظر؛ الجرجاني، علي بن محمد بن علي (ت٨١٦هـ). **التعريفات**، ط٢، دار الكتب العلمية، بيروت، ١٤٢٤هـ - ٢٠٠٣م، ص١٧٩.

[٩] المطيعي، الشيخ محمد بخيت مفتي الديار المصرية السابق. **ثلاث رسائل في أحكام السوكورتاه**، ط ٢، الأزهر، ص١٤.

القمار من الميسر، والميسر من عمل الشيطان، فأمرنا الله باجتنابه، وهو محرم بقوله تعالى: ﴿ ! " # $ % & ' ( ) * + , - . / 0 ﴾[١].

الترجيح:

ويرى الباحث أن القول المختار هو ما ذهب إليه أصحاب القول الأول بجواز التأمين التعاوني المركب وذلك لقوة أدلتهم، أما الأدلة التي استدل بها المانعون؛ فتصلح كأدلة لمنع التأمين التجاري[٢]؛ لأنه عقدٌ من عقود المعاوضات يتضمن الربا والقمار والغرر، أما التأمين التعاوني فهو مختلف عن التأمين التجاري؛ لأنه من عقود التبرعات ولا يؤثر فيه الربا والقمار والغرر؛ لأنه تبرع محض، فلا تصلح أدلة منع التأمين التجاري للاستدلال بها على منع التأمين التعاوني المركب.

---

[١] سورة المائدة، الآية ٩٠.

[٢] التأمين التجاري هو عقد يلتزم المؤمن بمقتضاه أن يؤدي إلى المؤمن له، أو إلى المستفيد الذي اشترط التأمين لصالحه مبلغا من المال، أو إيرادا مرتبا، أو أي عوض مالي آخر في حالة وقوع الحادث أو تحقق الخطر المبين بالعقد وذلك في نظير قسط أو أية دفعة مالية يؤديها المؤمن له للمؤمن، ويتحمل بمقتضاه المؤمن تبعة مجموعة من المخاطر بإجراء المقاصة بينها وفقا لقوانين الإحصاء. عيسى عبده، **العقود الشرعية الحاكمة للمعاملات المالية المعاصرة**، ط١، دار الاعتصام، القاهرة، مصر، ١٣٩٧هـ - ١٩٧٧م، ص١٣١.

اختلف علماء المسلمين في حكم التأمين التجاري، فمنهم من يرى أن عقود التأمين التجاري محرمة. وبعضهم الآخر يرى أنها مباحة، والقول بتحريم التأمين التجاري أقوى بلا شك؛ لأن عقد التأمين التجاري يشتمل على الربا والقمار والغرر الفاحش. انظر؛ ثنيان، **التأمين وأحكامه**، ص١٥٥–٢٤٩.

وقد قرر مجمع الفقه الإسلامي بجدة بشأن عقد التأمين التجاري ذي القسط الثابت الذي تتعامل به شركات التأمين التجاري بأنه عقد فيه غرر كبير وهو مفسد للعقد، ولذا فهو حرام شرعاً. انظر؛ مجمع الفقه الإسلامي، **مجلة المجمع**، الدورة الثانية، العدد الثاني، الجزء الثاني، ١٤٠٧هـ-١٩٨٦م، ص٧٣١.

المطلب الثاني

صورة التأمين التعاوني في مؤسسة صندوق الائتمان الإسلامي والتكييف الفقهي لنظام المضاربة فيه

وفيه فرعان، وهما:

الفرع الأول: صورة التأمين التعاوني في مؤسسة صندوق الائتمان الإسلامي.

الفرع الثاني: التكييف الفقهي لنظام المضاربة في التأمين التعاوني في مؤسسة صندوق الائتمان الإسلامي.

الفرع الأول

صورة التأمين التعاوني في مؤسسة صندوق الائتمان الإسلامي

قلنا سابقاً[١] أن هناك شركة تأمين تابعة للمؤسسة، وتسمى بالتأمين الإسلامي لمؤسسة صندوق الائتمان الإسلامي بروني، وهذه الشركة تم تأسيسها في مارس (١٩٩٣م)، وبدأت عملياتها التأمينية للمستأمنين في سبتمبر(١٩٩٣م)[٢] .

ينقسم التأمين في المؤسسة إلى قسمين، هما: التأمين العام، والتأمين العائلي[٣].

النوع الأول: التأمين العام هو تأمين ممتلكات الأفراد والمؤسسات، وتأمين أموال الأفراد من الحوادث المختلفة، والعقد المبرم بين الشركة والمشترك في هذا التأمين عادة يكون لمدة قريبة كسنة واحدة[٤]، وله حساب واحد وهو حساب التأمين العام، فالأقساط جميعها من التأمين العام، وتضاف إلى هذا الحساب على أساس المضاربة والتبرع.

النوع الثاني: التأمين العائلي هو قسم من أقسام التأمين لدي شركة التأمين الإسلامي للمؤسسة، وينقسم هذا التأمين إلى: التأمين العائلي الفردي، والتأمين العائلي الجماعي[٥].

ويعد التأمين العائلي الفردي نوعاً من أنواع التأمين، ويسعى الجميع إلى استثمار أموالهم وحفظها وحمايتها، بغية الوصول إلى مساعدة مالية متبادلة بين المشتركين أو ورثتهم في حالة

---

(١) انظر صفحة (٩).

(٢) انظر إلى موقع الإنترنت: **http://www.taib.com.bn** تاريخ الرجوع إليه: ٢٠٠٨/٦/١١.

(٣) **http://www.insurantaib.com.bn** تاريخ الرجوع إليه: ٢٠٠٨/٦/١١. مرالي بن حاج سهيلي، **Perkembangan Perbadanan Tabung Amanah Islam Brunei "TAIB": Satu Tinjauan**، ص١٠.

(٤) محمد فضلي يوسف، **Takaful Sistem Insurans Islam**، (د.ط، د.ت)، ص٢٤– ٢٥.

(٥) نشرة إصدار التأمين العام، صادرة من شركة التأمين للمؤسسة. **http://www.insurantaib.com.bn** تاريخ الرجوع إليه: ٢٠٠٨/٦/١١.

موتهم [١].

أما التأمين العائلي الجماعي، فيعد عقداً جماعياً، ويتشكل من مجموعة من الأشخاص في شركة التأمين الإسلامي، من أجل ترميم الضرر الواقع على الشخص الذي يشمله التأمين[٢].

والتأمين العائلي له حسابان هما: الأول: حساب المشترك، ويشمل المال المشترك للادخار والاستثمار، والثاني: حساب المشترك الخاص، ويشمل المال المشترك للتبرعات[٣] .

---

[١] محمد فضلي يوسف، **Takaful Sistem Insurans Islam** ص٢٤.

[٢] المرجع السابق.

[٣] نشرة إصدار التأمين العام، صادرة من شركة التأمين للمؤسسة. **http://www.insurantaib.com.bn** تاريخ الرجوع إليه: ٢٠٠٨/٦/١١.

الفرع الثاني

التكييف الفقهي لنظام المضاربة في التأمين التعاوني في مؤسسة صندوق الائتمان الإسلامي(١)

التأمين من المجالات التي أثارها بعض الكتاب المعاصرين، وعدّوه من المعاملات التي يمكن أن تنطبق عليها أحكام المضاربة(٢).

ويظهر أن المضاربة التي تطبق في شركة التأمين للمؤسسة، مطابقة للمضاربة الشرعية، فالمضارب هو شركة التأمين، ورب المال هو المشترك، أما رأس المال: فهو الأقساط التي يدفعها

---

(١) تقوم شركة التأمين للمؤسسة في عمليات التأمين على أساس التكافل، والتبرع، والمضاربة. نشرة إصدار التأمين العام، صادرة من شركة التأمين للمؤسسة. **http://www.insurantaib.com.bn** تاريخ الرجوع إليه: ٢٠٠٨/٦/١١. وبيان ذلك فيما يلي:

أولاً: التكافل. التكافل في اللغة: من كفل المال بمعنى ضمِنه. والكافل والكفيل بمعنى الضامن، ومن ذلك قوله تعالى: ﴿ فَتَقَبَّلَهَا رَبُّهَا بِقَبُولٍ حَسَنٍ وَأَنۢبَتَهَا نَبَاتًا حَسَنًا وَكَفَّلَهَا زَكَرِيَّا ۖ كُلَّمَا دَخَلَ عَلَيْهَا زَكَرِيَّا ٱلْمِحْرَابَ وَجَدَ عِندَهَا رِزْقًا ﴾، (سورة آل عمران، الآية ٣٧)، أي إذا قرئ بالتخفيف كان معناه أنه تضمن مؤنتها، وإذا قرئ بالتثقيل كان معناه أن الله تعالى كفله إياها وضمنه مؤنتها وأمره بالقيام بها والقراءتان صحيحتان بأن يكون الله تعالى كفله إياها فتكفل بها. الجصاص، أحمد بن علي الرازي، (ت٣٧٠هـ)، **أحكام القرآن للجصاص**، دار إحياء التراث، بيروت، ١٤٠٥هـ، ج٢، ص٢٩٢. وتكافل على وزن تفاعل للمشاركة، تكافل القوم أي كفل بعضهم بعضا.**والتكافل في الاصطلاح:** لا يخرج استعمال الفقهاء للكلمة عن معناها اللغوي (مصدر تكافل وهو تبادل الإعالة والنفقة والمعونة)، جاء في قاموس المصطلحات الاقتصادية في الحضارة الإسلامية: (التكافل هو التضامن والتعاقد والتعاهد بين جماعة من الناس، في شؤون مادية، أو معنوية، أو فيهما جميعاً. ابن منظور، **لسان العرب**، ج١١، ص٥٩٠. اليسوعي، الأب لويس معلوف، **المنجد في اللغة والأدب والعلوم**، ط ١٩، المطبعة الكاثوليكية، بيروت، لبنان، ص٦٩١. قلعه جي، وقنيبي، وسانو، **معجم لغة الفقهاء**، ص١٢٢. حماد، **معجم المصطلحات الاقتصادية في لغة الفقهاء**، ص١٠٦. عمارة، **قاموس المصطلحات الاقتصادية في الحضارة الإسلامية**، ص١٢٦.

ثانياً: التبرع. التبرع في اللغة: مأخوذ من برع الرجل أي فاق أصحابه في العلم وغيره، فهو بارع، وفعل كذا متبرعاً أي متطوعاً، **والتبرع في الاصطلاح:** (هو بذل المكلف مالاً أو منفعة لغيره في الحال أو المآل بلا عوض بقصد البر والمعروف غالباً، ويشمل: الهبة، والوصية، والوقف، والعارية، وغير ذلك)، وقد حث الإسلام على فعل الخير وتقديم المعروف، والدليل على ذلك الكتاب والسنة وإجماع المسلمين، والتبرع بأنواعه المختلفة من الخير. الرازي، **مختار الصحاح**، ص٤٩. جمعة، **معجم المصطلحات الاقتصادية والإسلامية**، ص١٦٤. حماد، **معجم المصطلحات الاقتصادية في لغة الفقهاء**، ص٩٠.

ثالثاً: المضاربة. ولا شك في أن التعاون بين الناس – التكافل – أمر ممدوح وشرع الإسلام ذلك، أما المضاربة والتبرع فهما عقدان جائزان في الشريعة الإسلامية.

(٢) الدبو، **عقد المضاربة**، ص١٤٦.

المشترك، وتقوم شركة التأمين باستثمارها، ويوزع الربح بينهما بالنسبة المتفق عليها، وعليه فإن عناصر المضاربة متحققة في التأمين التعاوني الذي تجريه المؤسسة[١].

وبناءً على ما سبق من بيان عناصر المضاربة في التأمين التعاوني فقد احتج القائلون بجواز التأمين التجاري، بالقياس على المضاربة، بجامع أنه في المضاربة يدفع صاحب المال رأس مال المضاربة إلى المضارب ليتجر به، ويكون الربح بينهما حسب اتفاقهما، وفي التأمين يدفع المستأمن أقساط التأمين ليتاجر بها المؤمن، ويكون مبلغ التأمين الذي يدفعه المؤمن عند وقوع الخطر هو ربح المستأمن، وتكون أقساط التأمين التي يدفعها المستأمن هي ربح المؤمن، وبما أن المضاربة جائزة شرعاً، فكذلك التأمين[٢].

وردّ على استدلالهم بأن عقود التأمين التجاري هي من عقود المضاربة أو في معناه، هو غير صحيح، ويظهر الفرق بينهما في أن رأس المال في المضاربة لم يخرج عن ملك صاحبه، وما يدفعه المستأمن يخرج بعقد التأمين من ملكه إلى ملك الشركة، حسبما يقضى به نظام التأمين، كما أن رأس مال المضاربة يستحقه ورثة مالكه عند موته، وفي التأمين قد يستحق الورثة مبلغ التأمين ولو لم يدفع مورثهم إلا قسطاً واحداً، وقد لا يستحقون شيئاً إذا جُعل المستفيد سوى المستأمن وورثته، وأن الربح في المضاربة يكون بين الشريكين بنسب مئويةً بخلاف التأمين التجاري، فربح رأس المال وخسارته للشركة، وليس للمستأمن إلا مبلغ التأمين، أو مبلغ غير محدد[٣].

---

(١) نشرة إصدار التأمين العام، صادرة من شركة التأمين للمؤسسة. **http://www.insurantaib.com.bn**

تاريخ الرجوع إليه: ٢٠٠٨/٦/١١.

(٢) ثنيان، **التأمين وأحكامه**، ص١٧٨.

(٣) انظر؛ **مجلة مجمع الفقه الإسلامي**، الدورة الثانية، العدد الثاني، الجزء الثاني، ١٤٠٧هـ - ١٩٨٦م، ص٦٤٦. الخويطر، **المضاربة في الشريعة الإسلامية**، ص٣٠٤–٣٠٦.

المطلب الثالث

الأحكام الفقهية المتعلقة بالمضاربة في التأمين التعاوني في مؤسسة صندوق الائتمان الإسلامي

فيه أربعة فروع، وهي:

الفرع الأول: استثمار أموال التأمين التعاوني بالمضاربة في المؤسسة.

الفرع الثاني: تكوين رأس المال من أقساط التأمين التعاوني.

الفرع الثالث: توزيع الربح الناتج عن المضاربة على المشتركين.

الفرع الرابع: توزيع الربح في حال موت المشترك.

الفرع الأول

استثمار أموال التأمين التعاوني بالمضاربة في المؤسسة[١]

المال أحد الدعائم والأركان الأساسية التي يقوم عليها عقد المضاربة، وقد اهتم الفقهاء ببيان الشروط الواجب توفرها في رأس مال المضاربة، والتي سبق الحديث عنها[٢].

ورأس المال في التأمين التعاوني الذي تقوم شركة التأمين للمؤسسة باستثماره مضاربة، يتكون من أقساط التأمين[٣]، والأقساط التي يدفعها المشترك إلى شركة التأمين على سبيل نية التبرع، فهل يجوز لشركة التأمين أن تقوم باستثمار أموال التبرع؟

وفي رأيي أنه يجوز لشركة التأمين أن تقوم باستثمار أموال التبرع، لكي تحقق أفضل العوائد، وأعظم الغلات لصندوق التكافل، وهذه المسألة شبيه باستثمار الولي لمال اليتيم[٤].

---

[١] نشرة إصدار التأمين العام، صادرة من شركة التأمين للمؤسسة، ص١. **http://www.insurantaib.com.bn** تاريخ الرجوع إليه: ٢٠٠٨/٦/١١.

[٢] انظر صفحة (٤٧- ٥٧) من هذه الرسالة.

[٣] نشرة إصدار التأمين العام، صادرة من شركة التأمين للمؤسسة، ص١. **http://www.insurantaib.com.bn** تاريخ الرجوع إليه: ٢٠٠٨/٦/١١.

[٤] لقد اختلف الفقهاء في حكم مال اليتيم وتنمية من قبل الولي على ماله، وذلك على ستة أقوال:

أحدها: أنه مندوب إليه، وليس بواجب، وهو قول الجصاص، وابن تيمية، وبعض الشافعية. الجصاص، **أحكام القرآن للجصاص**، ج٢، ص١٣-١٤. ابن تيمية، **مجموع فتاوى ابن تيمية**، ج٣٠، ص٤٩. السبكي، **فتاوى السبكي**، ج١، ص٣٢٦.

والثاني: أن يجوز للولي مطلقاً الاتجار بمال اليتيم، وهو قول آخر للشافعية، والحنابلة. الماوردي، **الحاوي الكبير**، ج٦، ص٤٤٤. موفق الدين ابن قدامة، **المغني**، ج٦، ص٣٣٨.

ومما يدل على جواز استثمار أموال اليتامى من الولي قوله تعالى: ﴿ (| ' & %

* + , . ﴾(1)، فالآية تدل على أنه لا يجب على الولي التصرف في مال اليتيم بالتجارة؛ لأن

ظاهر اللفظ يدل على أن المراد هو الندب والإرشاد(2)، فللولي أن يتجر في مال اليتيم وينميه له؛ لأن ذلك أصلحُ لليتيم، إذ لا فائدة في إبقاء أمواله بدون استثمار(3)، ومما يؤيد ذلك أيضاً ما روي عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال: **(من ولي يتيماً له مال، فليتجر فيه ولا يتركه حتى تأكله الصدقة)**(4)، فظاهر الحديث يدل على أن الإسلام دعا الأولياء على الأيتام إلى استثمار أموالهم بالتجارة(5)، قال الحنفية، وكما أن للوصي أن يتجر في مال اليتيم بنفسه، فله أن يدفعه لغيره مضاربة وشركة، وله أن يعمل به مضاربة أيضاً بحصة شائعة من الربح(6)، وعليه فإنني أرى

والثالث: أنه يجوز للولي الاتجار بمال اليتيم إذا كان في ذلك حظ اليتيم ومصلحته، وقول للحنفية، والمالكية، وبعض الشافعية. السرخسي، **المبسوط**، ج٢٨، ص٢٨. القرافي، **الذخيرة**، ج٨، ص٢٤١. الماوردي، **الحاوي الكبير**، ج٦، ص٤٤٥.

والرابع: أنه يكره للولي الاتجار بمال اليتيم اجتناباً من الخاطرة به، وهو قول الحسن البصري. موفق الدين ابن قدامة، **المغني**، ج٦، ص٣٣٩.

والخامس: أنه يجب للولي المأمون الاتجار بمال اليتيم. وهو قول الباجي من المالكية. الباجي، **المنتقى في شرح الموطأ**، ج٢، ص١١١.

والسادس: أنه يجب على الولي تنمية مال اليتيم بقدر النفقة والزكاة لا أكثر، وهو قول الشافعي في الأصح. عبد السلام، العز، **فتاوى العز بن عبد السلام**، مكتبة القرآن، مصر، (د.ط، د.ت)، ص١٢٢. السبكي، **فتاوى السبكي**، ج١، ص٣٢٦.

(1) سورة البقرة، الآية: ٢٢٠.

(2) الجصاص، **أحكام القرآن للجصاص**، ج٢، ص١٣-١٤.

(3) الباجي، **المنتقى في شرح الموطأ**، ج٢، ص١١١.

(4) الترمذي، **سنن الترمذي**، كتاب الزكاة وباب ما جاء في زكاة مال اليتيم، حديث رقم (٦٤١)، ج٣، ص٣٢. قال الترمذي إنما يروى هذا الحديث من هذا الوجه وفي إسناده مقال لان المثنى يضعف في الحديث، وقال صاحب التنقيح رحمه الله قال مهما سألت احمد بن حنبل عن هذا الحديث فقال ليس بصحيح. انظر الزيلعي، **نصب الراية**، م٤، دار الحديث، مصر، ١٣٥٧هـ، ج٢، ص٣٣٠.

(5) القول بالاستحباب أو الأفضلية في تنمية أموال اليتامى بالتجارة ونحوها شريط ألا تكون مخاطرة أو تغرير بمال اليتيم في اتجار الولي به بالنظر إلى الحالة الاقتصادية في البلد، أو إلى أمانة من يثمر له ماله، وخبرته ومقدرته في هذا المجال. حماد، **قضايا فقهية معاصرة في المال والاقتصاد**، ص٤٧٦.

(6) السرخسي، **المبسوط**، ج٢١، ص٩٩، ج٢٢، ص١٨-٢٠، ١٨٦، ١٨٧، ج٢٨، ص٢٨، ٣٠. الجصاص، **أحكام القرآن للجصاص**، ج٢، ص١٣، ٣٦٢.

أيضاً جواز استثمار أموال التأمين الفائضة، قياساً على جواز استثمار الأموال الفائضة في بيت المال[١]، وعمل الشركة في هذه الحالة هو شبيه بعمل الولي في مال اليتيم، وكل ذلك يدخل تحت قاعدة: (تصرف الإمام على الرعية منوط بالمصلحة)[٢]، يقول الإمام الشافعي في ذلك: (وذلك أن منزلة الوالي من رعيته بمنزلة والي مال اليتيم من ماله)[٣].

وعليه فإنه يجوز لشركة التأمين التابعة للمؤسسة أن تقوم باستثمار أقساط التأمين بما يحقق مصلحة المشتركين.

الفرع الثاني

تكوين رأس مال المضاربة من أقساط التأمين التعاوني

وبناءً على ما سبق، فإن الأموال التي تقوم شركة التأمين باستثمارها في المضاربة، هي أقساط التأمين، والأقساط إذا أضيفت إلى صندوق التكافل العام، أو إلى التكافل العائلي الجماعي، أو إلى حساب المشترك الخاص، فإنه لا يحق للمشترك الرجوع فيها؛ لأن الأقساط دفعت على نية التبرع، وقد أخذت المسألة من أقوال الفقهاء في مسألة رجوع الواهب عن هبته ولهم في هذه المسألة ثلاثة أقوال وهي:

القول الأول: وقد ذهب الحنفية[٤] إلى أن ثبوت الملك غير لازم في الأصل، وللواهب أن يرجع في

---

[١] يجوز ادخار الأموال الفاضلة في بيت المال استدلالاً بقصة يوسف عليه السلام مع ملك مصر، فقد قصَّ المولى عز وجل علينا ذلك من غير نكير، وليس في شرعنا ما يخالفه، فقال **تعالى**﴿ 7 8 9 : ; < =

> ? @ A B C D E F G H I J K L M N O P Q R S

T U V W X Y Z [\ ] ^ _ ` a b c d e f g h i j k l ﴾(سورة يوسف، الآية ٤٦ ــ ٤٨). هذه الآية تدل على جواز ادخار الدولة للضروريات، منها الأموال الفائضة في الخزينة العامة للدولة، تعويلاً على القاعدة الأصولية: **(شَرْعُ مَنْ قبلنا شرعٌ لنا ما لم يخالف شرعنا).** انظر؛ عبد الكافي السبكي، علي السبكي، **الإبهاج في شرح المنهاج**، ج٢، ص٢١٤.

[٢] حماد، **قضايا فقهية معاصرة في المال والاقتصاد**، ص٥١٩ــ٥٢٢. تعنى القاعدة **(تصرف الإمام على الرعية منوط بالمصلحة)** المعتبر في تصرف الإمام ما كان موافقاً للمصلحة أو أن تصرف الإمام ليقبل لا بد وأن يوافق المصلحة، أي المصلحة الشرعية. انظر؛ السيوطي، **الأشباه والنظائر**، ج١، ص٢٦٩.

[٣] الشافعي، أبو عبد الله محمد بن إدريس، (٢٠٤هـ - ٨٢٢م)، **الأم**، دار المعرفة، (د.ط، ت)، ج٤، ص١٦٤.

[٤] ابن عابدين، **حاشية رد المحتار**، ج٨، ص٤٩٠. الكاساني، **بدائع الصنائع**، ج٨، ص١١٥. السمرقندي، **تحفة الفقهاء**، ج٣، ص١٦٦.

هبته، وإنما يثبت اللزوم ويمتنع الرجوع لأسباب عارضة، كهلاك الموهوب، وخروج الموهوب من ملك الواهب، لقوله صلى الله عليه وسلم: **(الواهب أحق بهبته ما لم يثب منها)**[١]، أي يعوض عنها، وجعل عليه الصلاة والسلام الواهب أحق بهبته ما لم يصل إليه العوض.

القول الثاني: وهو قول المالكية[٢] أن الهبة تنعقد بالقبول ويجبر على القبض، وهو من شروط التمام، لا من شروط الصحة، فلا يحل الرجوع بعد القبض، أما قبل القبض أو بعده؛ فيصح للواهب الأب فقط أن يرجع فيما أعطى ولده، ما لم يتزوج الولد، أو لم يستحدث دينا أو بالجملة ما لم يترتب عليه حق للآخرين.

القول الثالث: وهو قول الشافعية[٣]، والحنابلة[٤] وذهبوا إلى أن الواهب لا يحل له أن يرجع في هبته، إلا الأب فيما أعطى ولده، سواء قبضها الولد أم لم يقبضها، ومثل الأب سائر الأصول عند الشافعية، لقوله صلى الله عليه وسلم: **(لا يحل لرجل أن يعطي عطية أو يهب هبة فيرجع فيها، إلا الوالد فيما يعطي ولده، ومثل الذي يعطي العطية ثم يرجع فيها، كمثل الكلب يأكل فإذا شبع قاء، ثم عاد في قيئه)**[٥]، ويدل هذا الحديث على عدم جواز الرجوع في الهبة.

والرأي المختار من الأقوال السابقة أنه لا يجوز الرجوع بالهبة إذا تم القبض[٦]، وذلك

---

[١] البيهقي، أحمد بن الحسين بن علي بن موسى أبو بكر، (ت٤٥٨هـ)، **سنن البيهقي الكبرى**، تحقيق: محمد عبد القادر عطا، مكتبة دار الباز، مكة المكرمة، (د.ط)، ١٤١٤هـ-١٩٩٤م، ج٦، ص١٨١. الدارقطني، علي بن عمر أبو الحسن. **سنن الدارقطني**، تحقيق: السيد عبد الله هاشم يماني المدني، دار المعرفة، بيروت، ١٣٨٦هـ - ١٩٦٦م، باب كتاب البيوع، حديث رقم (١٨١)، ج٣، ص٤٤. وقال عند هذا الحديث الشيخ الألباني حديث ضعيف. الألباني، محمد ناصر الدين (ت ١٤٢٠هـ)، **إرواء الغليل في تخريج أحاديث منار السبيل**، ط٢، المكتب الإسلامي، بيروت، ١٤٠٥هـ - ١٩٨٥م، ج٦، ص٥٩.

[٢] الدسوقي، **حاشية الدسوقي** ج٥، ص٤٩٦. ابن رشد، **بداية المجتهد**، ج٢، ص١١٤.

[٣] ابن حجر الهيتمي، **تحفة المحتاج**، ج٢، ص٥٢٢. الغزالي، **الوسيط في المذهب**، ج٢، ص٤١٢.

[٤] البهوتي، **شرح منتهى الإرادات**، ج٣، ص١٦١. موفق الدين ابن قدامة، **المغني**، ج٧، ص٥٨٩.

[٥] السجستاني، أبو داود سليمان بن الأشعث، (ت٢٧٥هـ)، **سنن أبي داود**، دار الكتاب العربي، بيروت، لبنان، (د.ط، ت)، كتاب البيوع، باب الرجوع في الهبة، حديث رقم (٣٥٤١)، ج٣، ص٣١٥. قال المنذري: وأخرجه الترمذي والنسائي وابن ماجه، وقال الترمذي حسن صحيح. انظر الآبادي، أبو طيب محمد شمس الدين الحق العظيم، **عون المعبود شرح سنن أبي داود**، ط٣، دار الفكر، بيروت، لبنان، ١٣٩٩هـ -١٩٧٩م، ج٧، ص٤٥٥. والألباني، محمد ناصر الدين (ت ١٤٢٠هـ). **صحيح وضعيف الجامع الصغير وزيادته**، المكتب الإسلامي، (د.ط)، ص١٣٦٢.

[٦] أن القبض في الاصطلاح الفقهي هو عبارة عن حيازة الشيء والتمكّن منه، سواء أكان مما يمكن تناوله باليد أم لم يكن. انظر؛ الغرناطي، ابن جزي، **القوانين الفقهية**، دار العلم للملايين، بيروت، ١٩٦٨م، (د.ط)، ص٣٢٨. التسولي، **البهجة على التحفة**، البابي الحلبي، مصر، ١٣٧٠هـ، (د.ط)، ج١، ص١٦٨. ابن عرفة، أبو عبد الله

لقوة أدلتهم، في شركة التأمين يتم القبض بدفع المشترك الأقساط، وبإضافتها إلى الصندوق، وعليه فإنه لا يجوز رجوع المشترك في ماله الذي يدفعه إلى شركة التأمين على أساس التبرع، كما أن هذا القول يؤدي إلى استقرار المعاملات.

ومما يجب ذكره هنا، أن صورة التأمين الذي تسير عليه شركة التأمين التابعة للمؤسسة يقوم على أساس قيام مجموعة من الأشخاص بصورة تبادلية على ضمان بعضهم بعضاً، عند تحقق الخسارة أو التلف، التي تسببها الكوارث، إذ سيعطى المتضرر من المشتركين تعويضاً مالياً[١]، وأرى أن ما تقوم به شركة التأمين ليس عقد تبرع محض، أو هبة محض؛ لأن في العقد اشتراطاً بدفع التعويض، وهذا ما يسمى بالهبة بشرط العوض، أو الهبة بشرط الثواب[٢].

والمقصود بالثواب في الهبة هو العوض المالي، والأصل في الهبة أن لا يكون فيها عوض مادي؛ لأنها تبرع وليست معاوضة إلا أنه يجوز التعويض فيها وتسمى هبة الثواب[٣].

فإذا وهب شخص آخر هبة بشرط ثواب معلوم كقوله: وهبتك هذا على أن تثيبني كذا، صح العقد عند الحنفية[٤]، والمالكية[٥]، والحنابلة[٦]، والشافعية في الأظهر[٧] استناداً للمعنى،

محمد بن محمد بن عرفة، (ت ٨٠٣هـ)، **حدود ابن عرفة**، وشرحه للرصاع، التونسية، تونس، ١٣٥٠هـ، (د.ط)، ص٤١٥. أبياني، **شرح مرشد الحيران وسلامة**، المعارف، بغداد، ١٣٧٥هـ، (د.ط)، ج١، ص٥٨. وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية، **الموسوعة الفقهية**، ج٣٢، ص٢٥٧.

وقد جاء في قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي المنعقد في دورة مؤتمره السادس في جدة في المملكة العربية السعودية من ١٧-٢٣ شعبان ١٤١٠ الموافق ١٤ – ٢٠ آذار (مارس) ١٩٩٠م، بخصوص موضوع: "القبض: صوره، وبخاصة المستجدة منها، وأحكامها "، أن قبض الأموال كما يكون حسّياً في حالة الأخذ باليد، أو الكيل أو الوزن في الطعام، أو النقل والتحويل إلى حوزة القابض، يتحقق اعتباراً وحكماً بالتخلية مع التمكين من التصرف ولو لم يوجد القبض حسّاً. وتختلف كيفية قبض الأشياء بحسب حالها واختلاف الأعراف فيما يكون قبضاً لها. انظر؛ مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد السادس، ج١، ص٤٥٣. **http://www.fiqhacademy.org.sa/** **qrarat/ ٦-٤.htm** تاريخ الرجوع إليه: ٢٠٠٨/٦/٣م.

[١] نشرة إصدار التأمين، صادرة من شركة التأمين للمؤسسة، ص١. **http://www.insurantaib.com.bn**

[٢] القره داغي، **التأمين الإسلامي**، ص٢٤١.

[٣] وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية بالكويت، **الموسوعة الفقهية**، وزارة الأوقاف الكويتية، ج١٥، ص٦٢.

[٤] الكاساني، **بدائع الصنائع**، ج٦، ص١٣٢.

[٥] المواق، أبو عبد الله محمد بن يوسف العبدري، (ت٨٩٧هـ)، **التاج والإكليل**، ط٢، دار الفكر، بيروت، ١٣٩٨هـ، ج٦، ص٦٦.

[٦] المرداوي، **الإنصاف**، ج٧، ص١١٦.

[٧] الخطيب الشربيني، **مغني المحتاج**، ج٢، ص٤٠٤.

والقول الآخر عندهم[1] بطلانه استناداً للفظ، فإن لفظ الهبة يقتضي التبرع.

ويتبين للباحث مما سبق أن الهبة بشرط الثواب تصلح لأن تكون مرجعاً لشركة التأمين، في أخذ الأموال من المشتركين على أساس الهبة بعوض؛ لأن في العقد اشتراطاً بدفع التعويض[2]، وعليه فإنّ ما يجري في شركة المضاربة التابعة للمؤسسة هو عبارة عن مضاربة مشتركة، فأقساط التأمين هي رأس مال المضاربة، وشركة التأمين هي المضارب.

الفرع الثالث

توزيع الربح الناتج عن المضاربة على المشتركين

قلنا سابقاً، أن الأقساط في شركة التأمين للمؤسسة، إذا أضيفت إلى صندوق التكافل العام، أو إلى التكافل العائلي الجماعي، أو إلى حساب المشترك الخاص، فإنه لا يحق للمشترك الرجوع فيها؛ وذلك؛ لأن الأقساط دفعت على نية التبرع[3]، وهي ليست ملكاً للمشترك، أو شركة التأمين، وإنما هي حق لمن يصاب بحادث، ومن ثم فيرى الباحث أن المشترك لا يستحق نصيباً من الأرباح في نهاية فترة التأمين؛ ذلك لأن الأقساط قد خرجت من ملكه بدفعها إلى صندوق التأمين بنية التبرع كما قلنا؛ لأنه من أركان المضاربة وجود المتعاقدين وهما: رب المال، والمضارب، فكيف توزع الأرباح على من هو ليس برب المال؟

أما الأقساط التي يدفعها المشترك في التأمين العائلي من الحساب المشترك للادخار والاستثمار، فهي ملكاً للمشترك بادخارها فيه، وله جزء من الأرباح بالنسبة المتفق عليها، وفقاً لمبدأ المضاربة.

هل يستحق المشترك أيضاً في نهاية فترة التأمين الفائض[4] الصافي من صندوق التأمين، مع أن الأقساط دفعت على أساس الهبة بعوض؟ وما الأساس في ذلك؟

---

[1] الخطيب الشربيني، **مغني المحتاج**، ج٢، ص٤٠٤.

[2] هناك التساؤل حول الهبة بشرط العوض، هل هي هبة أو بيع؟ للإجابة عن ذلك، بأن الهبة بشرط الثواب والعوض تظل هبة تطبق عليها القواعد العامة للهبة، وتختلف عن البيع في أحكامه العامة، وإن كان لها شبه به في بعض الأمور. انظر؛ القره داغي، **التأمين الإسلامي**، ص٢٥٠.

[3] نشرة إصدار التأمين العام، صادرة من شركة التأمين للمؤسسة، ص١. **www.insurantaib.com.bn** تاريخ الرجوع إليه: ٢٠٠٨/٦/١١.

[4] الفائض هو ما يتبقى من الأقساط وعوائده بعد خصم المصاريف والتعويضات، أي جميع التزامات حساب التأمين. القره داغي، **التأمين الإسلامي**، ص٣١٤. وبهذا المفهوم عرفه شركة التأمين للمؤسسة. نشرة إعلانية التأمين، صادرة من شركة التأمين للمؤسسة، ص١. **www.insurantaib.com.bn** تاريخ الرجوع إليه: ٢٠٠٨/٦/١١.

قلنا سابقاً أن الهبة بشرط الثواب تصلح لأن تكون مرجعاً لشركة التأمين، في أخذ الأموال من المودعين على أساس الهبة بعوض؛ لأن في العقد اشتراطا بدفع التعويض، وبجانب ذلك فإن هناك مرجعاً آخر ينطبق تماماً على هذا الموضوع، ألا وهو نوع من التعاون والتبرع كان معروفاً في عصر النبي صلى الله عليه وسلم عرف بالنهد أو التناهد، وهو تبعده قليلاً عن الهبة العادية[١].

والنهد بفتح النون: إخراج القوم نفقاتهم على قدر عدد الرفقة، والتناهد: إخراج كل واحد من الرفقة نفقة على قدر صاحبه، يقال: تناهدوا وناهدوا وناهد بعضهم بعضا. والمخرج يقال له: النهد، بالكسر، وحكى عمرو عن عبيد بن الحسن أَنه قال: أخرجوا نهدكم فإِنه أَعظم للبركة، وأَحسن لأَخلاقكم، وأطيب لنفوسكم، وقال ابن الأَثير: النهد بالكسر، ما يخرجه الرفقة عند المناهدة إِلى العدو، وهو أَن يقسموا نفقتهم بينهم بالسوية حتى لا يتغابنوا ولا يكون لأَحدهم على الآخر فضل ومنّة[٢].

وقد أورد الإمام البخاري أدلة على جواز النهد ومنها قوله صلى الله عليه وسلم: **(إن الأشعريين إذا أرملوا في الغزو، أو قل طعام عيالهم بالمدينة، جمعوا ما كان عندهم في ثوب واحد، ثم اقتسموه بينهم في إناء واحد بالسوية، فهم مني وأنا منهم)**[٣].

ويدل الحديث على أن عمل الأشعريين تضامن وتعاون لرفع حاجة تنزل بهم، بأن يتبرع كل منهم بقدر من الطعام ثم يقسمون ما جمع بينهم بالسوية.

قال الحافظ ابن حجر: (أن النهد بكسر النون وبفتحها، هو إخراج القوم نفقاتهم على قدر عدد الرفقة[٤] بحيث يدفع كل واحد منهم مقدار ما دفعه صاحبه لأجل نفقات السفر، فهم متساوون بالدفع، وأما في الأكل فلا تسوية لاختلاف حال الآكلين، وأنهم اتفقوا على التعاون والبر والتبرع، ثم ما يتبقى بعد المصاريف يوزع عليهم إن لم يدخروه لسفرة أخرى)[٥].

ويتبين للباحث مما سبق أن عقد النهد يصلح لأن يكون مرجعاً لشركة التأمين، في عودة الفائض إلى المشتركين في نهاية فترة التأمين، ولا يقال، أنه رجوع عن الهبة المنهي عنه؛ لأن التبرع هنا مقيد لصالح حساب التأمين الذي هو بمثابة شخصية اعتبارية، وأن ما عاد إليه ليس من باب الرجوع عنه وإنما من باب كونه عضواً في هذا الحساب، أو في هيئة المشتركين، في حين أن الرجوع المنهي عنه هو خاص بالهبة لشخص، ثم يتراجع عنها فيستردها بعينها منه، وهذا

---

[١] القره داغي، **التأمين الإسلامي**، ص٢٥٦.

[٢] ابن منظور، **لسان العرب**، ج٣، ص٤٣٠.

[٣] سبق تخريجه في صفحة (١٧٧).

[٤] العسقلاني، **فتح الباري شرح صحيح البخاري**، ج٦، ص١٦٢.

[٥] القره داغي، **التأمين الإسلامي**، ص٢٥٧.

مخالف للقيم السامية، وكذلك يطبق على الفائض حديث الأشعريين[١].

ومما يجب الانتباه هنا إلى أن شركة التأمين لا تستحق الفائض، بل الربح فقط؛ لأن شركة التأمين في حالة تنظيم العلاقة بينها (المساهمين) وبين الأموال المتجمعة في حساب التأمين التي يمكن استثمارها على أساس المضاربة تكون مضارباً، وحساب التأمين (حملة الوثائق) رب المال[٢].

الفرع الرابع

توزيع الربح في حال موت المشترك[٣]

في حالة التأمين العائلي، إذا مات المشترك قبل تاريخ انتهاء التأمين، يجب على شركة التأمين الدفع إلى ما الأشخاص الذين سماهم المشترك في وثيقة التأمين، ويجب على المشترك أن لا يخرج في ذلك عن أحكام الميراث، فيراعي أسباب الميراث وهي الزوجية الصحيحة، والقرابة الحقيقية وهم أصحاب الفروض[٤] والعصبات النسبية[٥] وذوو الأرحام[٦].

---

[١] القره داغي، **التأمين الإسلامي**، ص٢٥٧.

[٢] **فتاوى التأمين**، جمع وتنسيق د. عبد الستار أبو غدة، ود. عز الدين خوجه، ط. دلة البركة، ص١٨٢.

[٣] نشرة إعلانية التأمين، صادرة من شركة التأمين للمؤسسة، ص١.

[٤] أصحاب الفروض هم أصحاب سهم مقدر، أي: كل وارث له نصيب مقدر في كتاب الله أو سنة رسوله صلى الله عليه وسلم، أو الإجماع. انظر؛ الزيلعي، **تبيين الحقائق**، ج ٧، ص ٤٧٣. البهوتي، **شرح منتهى الإرادات**، ج ٣، ص ٢٣٨. البعلي، **المطلع على أبواب الفقه**، ص ٣٠٠. أبو عيد، عارف خليل. **الوجيز في الميراث**، ط ٥، دار النفائس، عمان، الأردن، ١٤٢٦هـ - ٢٠٠٦م، ص٦٧.

[٥] العصبة النسبية: هم فروع الشخص وأقاربه من جهة الأب، وبمعنى آخر هم أقارب الشخص الذكور، ومن ينزل منزلتهم من الإناث الذين لا تتوسط بينهم وبين الميت أنثى، مثل الابن وابن الابن، والأب والجد، والأخ الشقيق والعم، والبنت مع الابن. ويعني بالعصبة: كل وارث ليس له فريضة مسماة في القرآن الكريم أو السنة النبوية بل يأخذ كل التركة إذا انفرد بها ويأخذ ما بقي بعد أصحاب الفروض إن وجدوا ويسقط إذا استغرقت الفروض التركة. انظر؛ البهوتي، **شرح منتهى الإرادات**، ج ٣، ص ٢٥٤. المناوي، محمد عبد الرؤوف، **التوقيف على مهمات التعاريف**، تحقيق: د. محمد رضوان الداية، ط ١، دار الفكر، بيروت، ١٤١٠هـ، ص ٥١٥. النووي، **تحرير ألفاظ التنبيه**، ص ٢٤٧. براج، محمد جمعة محمد، **أحكام الميراث في الشريعة الإسلامية**، دار يافا العلمية، عمان، ١٤٢٠هـ - ١٩٩٩م، (د.ط)، ص ٤٧٩.

[٦] فقد عرف علماء الفرائض والمواريث ذا الرحم بأنه كل قرابة ليس بذي فرضٍ ولا بعصبة، كالخالة والعمة وابن البنت والجد أب الأم. البهوتي، **شرح منتهى الإرادات**، ج ٣، ص ٢٧٧. انظر؛ أبو عيد، **الوجيز في الميراث** ص ١٦٣. براج، **أحكام الميراث في الشريعة الإسلامية**، ص ٤٣٩.

ويرى الباحث أنه إذا كان هناك مستحقاً من التركة كأصحاب الفروض، وللمتوفى وارث آخر، ولا يسميه المشترك في وثيقة التأمين، فيجب على الشركة أن تلتزم بأحكام الشريعة في ذلك، وذلك بأن تقوم بتوزيع مستحقات المشترك المتوفى على جميع ورثته دون استثناء، وأما إذا كان هناك شخصاً أجنبياً من غير الورثة، وذكره المشترك في الوثيقة، فيجب أن يراعى في ذلك أحكام الوصية، فليس له أكثر من ثلث التركة كما هو معلوم[1].

[1] الزيلعي، **تبيين الحقائق**، ج٧، ص٤٧٢. ابن عابدين، **حاشية رد المحتار**، ج١٠، ص٣٦٣. السمرقندي، **تحفة الفقهاء**، ج٣، ص٢٠٧. الدردير، **الشرح الكبير للدردير**، ج٢، ص١٥٩٩. العدوي، **حاشية العدوي**، ج٢، ص٢٩٤. ابن حجر الهيتمي، **تحفة المحتاج**، ج٣، ص٧٢. الشيرازي، أبو إسحاق، (ت ٤٧٦هـ)، **المهذب في فقه الإمام الشافعي**، تحقيق وتعليق وشرح وبيان الراجح في المذهب: الدكتور محمد الزحيلي، ط١، دار القلم، دمشق، الدار الشامية، بيروت، ١٤١٧هـ - ١٩٩٦م، ج٣، ص٧٠٨. موفق الدين ابن قدامة، **المغني**، ج٨، ص١٢٦. البهوتي، منصور بن يوسف بن إدريس، (ت ١٠٥١هـ)، **الروض المربع شرح زاد المستقنع**، دار الفكر، بيروت، (د.ط، د.ت)، ج١، ص٣٠٣. ابن مفلح، أبو إسحاق برهان الدين إبراهيم بن محمد بن عبد بن محمد، (ت ٨٨٤هـ)، **المبدع في شرح المقنع**، المكتب الإسلامي، دمشق، ١٣٩٤هـ - ١٩٧٤م، (د.ط)، ج٦، ص١٠.

الخاتمة

الحمد لله الذي بنعمته تتم الصالحات، والحمد لله أولاً وأخرا على جزيل كرمه، وفضله، وإعانته وتوفيقه على ما يسره لي من إتمام هذا البحث المتواضع، وبعد الانتهاء فإنني اثبت أهم النتائج من هذه الرسالة وعدد من التوصيات على النحو الآتي:

أولاً: أهم نتائج البحث.

١. قدرة أحكام الإسلام على مواكبة الحضارة الحديثة وما فيها من مستجدات، وأن الإسلام لا يقتصر على العبادات فقط، بل هو شامل لجميع مجالات الحياة، ومنها المعاملات الاقتصادية والمالية، والتي تشكل مع بقية الأجزاء الروحية والاجتماعية والسياسية حلقات وصل لا تنفصل بعضها عن بعضا.

٢. المضاربة عقد يتضمن دفع ما له قيمة مالية، أو ما في معناه، معلوم قدره ونوعه وصفته، ممن عنده أهلية التصرف، لعاقل مميز رشيد، يتعامل فيه بجزء مشاع معلوم من ربحه له، والمضاربة في حقيقتها شركة وليست إجارة وهي واردة على وفق القياس.

٣. المضاربة كعقد لها أركان وشروط يجب توافرها حتى تكون المضاربة صحيحة.

٤. عقد المضاربة من أهم العقود التي ثبتت مشروعيتها في الكتاب والسنة النبوية، والإجماع.

٥. للمضاربة أهمية كبيرة في تحقيق مصالح الناس وتسهيل عملية استثمار الأموال، لذلك يجب على المصارف والمؤسسات المالية الإسلامية العمل بعقد المضاربة وتفعيله في معاملاتها بشكل أكبر، من أجل تحقيق مصلحة المسلمين، وإبعادهم عن التعامل مع البنوك الربوية، كما يجب على هذه المصارف والمؤسسات الالتزام في معاملتها بأحكام الإسلام ظاهراً وباطناً، وأن لا يكون ذلك مجرد شعارات ترفع.

٦. المضاربة الشرعية المشتركة ملائمة لتلبية حاجات الاستثمار المالي المعاصر، والتكييف الأوضح والأوفق للمضاربة المشتركة أو الجماعية، هو قياسها وإلحاقها بالمضاربة الفردية، وعدِّها فرعاً من فروعها؛ لأن المضاربة المشتركة مبنية على ما قرره الفقهاء من جواز تعدد أرباب الأموال.

٧. المضاربة التي كانت معروفة في الفقه الإسلامي، كانت العلاقة فيها ثنائية بين العامل ورب المال فقط، أما المضاربة المعمول بها في المؤسسة، هي التي تكون فيها العلاقة متعددة، وذلك بتعدد أرباب الأموال ويكون المضارب واحد، أو يتعدد المضاربون ورب المال واحد، أو يتعدد كل من أرباب الأموال والمضاربين.

٨. اتفق الفقهاء على أن المضاربة عقد أمانة وليس عقد ضمان، وعليه فإن المضارب أمين على المال عند التعاقد، فلا يضمن ما يصيبه من تلف أو خسارة إلا بتعديه أو تفريطه؛ لأنه قبضه بإذن المالك لا على وجه البدل كالمقبوض على رسوم الشراء ولا على وجه الوثيقة كالرهن.

٩. المضاربة في المصارف والمؤسسات المالية الإسلامية تقوم على أساس تلاقي رأس المال بالعمل، بخلاف المصرف الربوي الذي يعتمد على تلاقي رأس المال برأس المال، فطبيعة الاستثمار في المضاربة الإسلامية يقوم على أساس الاستثمار الفعلي للأموال، الذي يتدخل بصورة مباشرة في النشاط الاقتصادي ، فهو لا يمارس بيع النقود لتحقيق فائدة على استخدامها.

١٠. صورة المضاربة في مؤسسة صندوق الائتمان الإسلامي في بروني هي مضاربة مشتركة، وهي تتضمن خصائص المضاربة التي ذكرها الفقهاء في كتبهم، وعليه فإنه يجوز للمؤسسة أن تدخل في عقد المضاربة كطرف ثالث بين المودعين ورجال الأعمال، ويكون التكييف الفقهي لهذا الدخول هو أن المؤسسة مضارب مطلق.

١١. يجوز للمؤسسة خلط الأموال وإعطائها لآخر ليضارب بها، كما ويجوز لها السفر بها، وذلك من خلال استثمار الأموال خارج البلاد، كما أن للمؤسسة تحديد عقد المضاربة لمدة معينة.

١٢. التكاليف الإدارية العامة التي تلزم المؤسسة ممارستها، فتتحملها المؤسسة وحدها، ولا أجر لها عليها؛ لأنها تستحق الربح في مقابلتها، فإن استأجرتْ من يفعل ذلك، فالأجرة تكون عليها في مالها خاصة، أما التكاليف عن الأعمال التي لا يجب على المؤسسة أن تقوم بها، فتخصمها من مال المضاربة.

١٣. لا يجوز للمؤسسة اشتراط الضمان على المضارب، كما لا يجوز أن يشتمل العقد على نص بضمان عامل المضاربة رأس المال، أو ضمان ربح مقطوع، أو منسوب إلى رأس المال وعليه فلا بأس للمؤسسة طلب الضمان الكافي والمناسب من المضارب، بشرط أن لا تنفذ المؤسسة من هذا الضمان إلا إذا ثبت التعدي أو التقصير، أو في حال مخالفة شروط عقد المضاربة.

١٤. تستحق المؤسسة نصيباً من الربح في حالة إعطائها أموال المضاربة لآخر ليضارب بها، ويجوز للمؤسسة تقسيم الربح مع استمرار عقد المضاربة، وذلك على أساس التنضيض التقديري، وهو التقويم للموجودات بالقيمة العادلة من قبل أهل الخبرة في حالة تعذر إجراء عملية التنضيض الحقيقي.

١٥. شهادة الودائع الاستثمارية في المؤسسة على نوعين، النوع الأول شهادة ودائع استثمارية المؤسسة، وهي استثمار قصير الأجل تتراوح مدته من سنة إلى ثلاث سنوات، والمؤسسة هي التي تقوم باستثمار هذه الشهادات بما تراه مناسباً، ولا يقتصر الاستثمار في شركة البركة، ويطلق عليها المضاربة المطلقة، أما النوع الثاني فهو شهادة ودائع استثمارية المؤسسة والبركة، وهي استثمار طويل الأجل ومدته خمس سنوات، والمؤسسة في هذا النوع تستثمر أموال الشهادات في شركة البركة، ويطلق عليها المضاربة المقيدة.

١٦. تقوم حكومة بروني بضمان أموال المودعين لدى مؤسسة صندوق الائتمان الإسلامي في بروني، وهذا الشرط لا يجوز إلا إذا كان من باب التبرع بصفتها طرف ثالث خارج عن أطراف العقد، وبشرط أن لا تكون الحكومة نيابة عن المؤسسة وإلا فإن الضامن الحقيقي هو المؤسسة لا الحكومة.

١٧. يعتبر ما تستحقه المؤسسة من أجر هو عمولة تتفق مع أصحاب الودائع والأموال مسبقاً عليه، وما تتقاضاه المؤسسة في هذه الحالة من قبيل الأعمال المصرفية الخدمية، وليس من قبيل الأعمال المصرفية الاستثمارية، أما إذا كانت المؤسسة لا تأخذ شيئاً من الربح، فيجوز لها الأجرة؛ لأنها وكالة بأجر وهو أمر جائز في الشرع.

١٨. يجوز للمؤسسة تحديد الأجرة إذا كان دورها محدوداً ومقتصراً على الوكالة عن أصحاب الأموال؛ في استثمار أموالهم مع رجال الأعمال الذين تختارهم المؤسسة؛ مع مراعاة على ألا يكون العمل الذي تحدد المؤسسة فيه الأجر من الأعمال الواجبة عليها، والداخل ضمن وظيفتها، وأن يكون الأجر الذي تحصل عليها في حدود أجر المثل دون زيادة أو نقصان بالنظر إلى خبرتها وجهودها وأمانتها.

١٩. المضاربة التي تطبقها شركة التأمين التابعة للمؤسسة، مطابقة للمضاربة الشرعية؛ لأنها تطبق الشروط الشرعية، فالمضارب هو شركة التأمين، ورب المال هو المشترك، أما رأس المال: هو الأقساط التي يدفعها المشترك، وتقوم شركة التأمين باستثمارها، وتوزع الربح بينهما بالنسبة المتفق عليها، ويستحق المشترك في نهاية فترة التأمين بالفائض رأس المال ونصيبه من الربح، وأما شركة التأمين للمؤسسة، فتستحق نصيبها من الربح فقط، ولا تستحق الفائض.

ثانياً: التوصيات.

من خلال البحث السابق يوصي الباحث بما يلي:

١. على المصرف الإسلامي في بروني بشكل عام، ومؤسسة صندوق الائتمان الإسلامي في بروني بشكل خاص إعداد تقنين للعقود والمعاملات التي تقوم بتطبيقها في المؤسسة (**Corporate Governance**)، وعقد المضاربة بشكل خاص ليسهل عمل الباحثين في مجال تقويم التجربة المصرفية ومتابعتها.

٢. ضرورة الاهتمام بأقسام البحوث الشرعية في المؤسسة لتؤدي دورها في البحث والدراسة، لتقيم جسوراً من التعاون بين الباحثين في مجال المصارف الإسلامية.

٣. ضرورة سعي المؤسسة إلى إعداد دراسات ضمن موضوع المخاطر التي تواجه استثماراتها، مثل مخاطر السوق والسيولة.

٤. على الحكومة العمل على زيادة كفاءة العاملين في مجال الاقتصاد الإسلامي والمصارف الإسلامية في بروني، وذلك من خلال عقد الدورات والندوات، والعمل على تسهيل ودعم دراسات الموظفين للتخصصات المتعلقة بالاقتصاد الإسلامي والمصارف الإسلامية.

٥. السعي إلى نشر المفهوم الصحيح للعمليات المصرفية الإسلامية والعقود والمعاملات التي تجريها المؤسسة بين الناس في بروني، وذلك باستخدام وسائل الإعلام والمؤتمرات والندوات وغيرها؛ لإزالة الوهم المنتشر بين الناس حول المؤسسة.

٦. ضرورة وجود فريق عمل مزدوج في هيئة الرقابة الشرعية يجمع بين المختصين في المعاملات الشرعية والمختصين في النواحي المصرفية، وإن تعذر ذلك فلا بد من أن يكون لأعضاء هيئة الرقابة الشرعية ملمين ومدركين للواقع العملي المصرفي في البنوك؛ لأن الحكم على الشيء فرع عن تصوره.

٧. ضرورة السعي الجاد إلى استمرار انعقاد المؤتمرات والندوات واللقاءات ومتابعتها بين هيئات الرقابة الشرعية في البنوك الإسلامية المختلفة للارتقاء بالعمل المصرفي الإسلامي ومناقشة المشكلات والتحديات، وإيجاد سبل لحلها.

٨. السعي إلى إنشاء المشاريع الاستثمارية وتطويرها وفق الشريعة الإسلامية، لتلبية الحاجات الإنسانية، مع التركيز على أن تعطى هذه الفرص لأصحاب الدخل المحدود.

٩. التوسع في تطبيق المضاربة بشكل عام، المضاربة المنتهية بالتمليك بشكل خاص، لما فيها من مساعدة للمستثمرين، ولأصحاب الحرف، والمهارات المعينة، متمثلة في مد يد العون لهم لتملك مشروع يدر عليهم رزقاً حسب اختصاصاتهم.

١٠. إلغاء القوانين والأنظمة التي تجيز التعامل بالربا كافة، واستبدالها بقوانين وأنظمة تحظر

التعامل الربوي، وإحلال مبدأ المشاركة والمضاربة والإجارة محل القروض الربوية؛ لأن في ذلك تطبيقاً لشرع الله، وتخفيضاً لتكاليف الإنتاج، كما يجب على المؤسسة أن تقوم بتأسيس وإنشاء مشاريع واستثمارات تقوم على مبادئ الشريعة الإسلامية، حتى تستغني عن الاستثمار في الشركات التي تتعامل في جزء من معاملاتها بالربا، ويمكن للمؤسسة أن تشترك في هذه المشاريع مع المصارف والمؤسسات الإسلامية الأخرى سواء كان داخل البلاد أو خارجها؛ لإيجاد اقتصاد إسلامي قوي قادر على المنافسة.

وأسال الله أن يتم النفع بما بذلت فيه من مجهود، راجياً الله سبحانه وتعالى أن يلهمني الرشد والصواب، ملتمساً من القارئ الكريم غض البصر عما وقع فيه القلم من سقطات أو زلات؛ فالكمال لله تعالى وحدة.

وختاماً، أرجو من الله سبحانه وتعالى أن يوفقني في هذا العمل. فإن أصبتُ فهو من الله وإن أخطأتُ فهو مني. والله عليم حكيم.

تم بحمد الله

المصادر والمراجع

- الآبادي، أبو الطيب محمد شمس الدين الحق العظيم، (١٩٧٩م). **عون المعبود شرح سنن أبي داود.** (ط ٣)، بيروت: دار الفكر.
- آرام باغ، نور محمد، ولجنة مكونة من عدة علماء وفقهاء في الخلافة العثمانية،(د.ت). **مجلة الأحكام العدلية**، (د.ط).
- الأبياني، محمد،(١٣٧٥هـ). **شرح مرشد الحيران وسلامة**، (د.ط)، بغداد: المعارف.
- أحمد، أحمد محيي الدين.**الشركة المتناقصة**. مجمع الفقه الإسلامي، الدورة الخامسة عشرة، ٦ – ٢٠٠٤/٣/١١م، مسقط: بحث غير منشور.
- ـــــــــــــــــــ، (١٩٩٥م). **أسواق الأوراق المالية وآثارها الإنمائية في الاقتصاد الإسلامي**، (ط١)، جدة: مجموعة دلة البركة، إدارة التطوير والبحوث، قسم الدراسات والبحوث الشرعية.
- الأزهري، صالح عبد السميع الآبي،(د.ت). **جواهر الإكليل، شرح مختصر العلامة الشيخ خليل في مذهب الإمام مالك**.(د.ط)،بيروت: دار المعرفة.
- الأسعدي، محمد عبيد الله،(١٩٩٨م). **الموجز في أصول الفقه مع معجم أصول الفقه**، (ط٢)،القاهرة: دار السلام للطباعة والنشر والتوزيع.
- الأصبحي، أبو عبد الله مالك بن أنس،(١٣٢٣هـ). **المدونة الكبرى، رواية سحنون عن ابن القاسم عن الإمام مالك**، (د.ط). مطبعة السعادة.
- ـــــــــــــــــــ،(د.ت). **موطأ مالك**، (د.ط)، مصر: دار إحياء التراث، تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي.
- الألباني، محمد ناصر الدين،(١٩٨٥م). **إرواء الغليل في تخريج أحاديث منار السبيل**، (ط٢)، بيروت: المكتب الإسلامي.
- ـــــــــــــــــــ،(د.ت).**صحيح الترغيب والترهيب**، (ط٥)، الرياض: مكتبة المعارف، الرياض.
- ـــــــــــــــــــ،(د.ت). **صحيح وضعيف الجامع الصغير وزيادته**، (د.ط)، بيروت: المكتب الإسلامي.
- الأمين، حسن عبد الله، (١٩٨٣م). **الودائع المصرفية النقدية واستثمارها في الإسلام**،(ط١)، جدة: دار الشروق.

- الأنصاري، أبو يحيى زكريا بن محمد، (١٤١١هـ). **الحدود الأنيقة والتعريفات الدقيقة،** (ط١)، بيروت: دار الفكر المعاصر، تحقيق: د. مازن المبارك.
- ـــــــــــــــ، (د.ت). **أسنى المطالب شرح روض الطالب،**(د.ط)، بيروت: دار الكتاب الإسلامي.
- إرشيد، محمود عبد الكريم أحمد، (م٢٠٠٧). **الشامل في معاملات عمليات المصارف الإسلامية،** (ط٢)، عمان: دار النفائس.
- إسماعيل، شمسية محمد، (٢٠٠٠م). **الربح في الفقه الإسلامي ضوابطه وتحديده في المؤسسات المالية المعاصرة،** (ط١)، عمان: دار النفائس.
- إسماعيل، عمر مصطفى جبر،(٢٠٠٦م). **سندات المقارضة وأحكامها في الفقه الإسلامي،** (ط١)، عمان: دار النفائس.
- البابرتي، محمد بن محمود بن أحمد الحنفي، (٢٠٠٥م). **الردود والنقود شرح مختصر ابن الحاجب،** (ط١)، الرياض : مكتبة الرشيد ،تحقيق: الدكتور ترحيب بن ربيعان الدوسري.
- بابلّلي، محمود محمد، (١٩٨٩م). **المصارف الإسلامية ضرورة حتمية،** (ط١)، بيروت: المكتب الإسلامي.
- الباجي، القاضي أبي الوليد سليمان بن خلف بن سعد بن أيوب بن وارث، (١٣٣٢هـ). **المنتقى في شرح موطأ الإمام مالك،** (ط١)، مطبعة السعادة.
- البجيرمي، سليمان بن عمر بن محمد، (١٩٨١م). حاشية **بجيرمي على الخطيب،** (الطبعة الأخيرة)، بيروت: دار الفكر.
- ابن بدران، (١٩٨٤م). **العقود الياقوتية في جيد الأسئلة الكويتية،** (ط١)، الكويت: مطبعة الصحابة.
- براج، محمد جمعة، (١٩٩٩م). **أحكام الميراث في الشريعة الإسلامية،** (د.ط) عمان: دار يافا العلمية.
- البعلي، أبو عبد الله محمد بن أبي الفتح الحنبلي، (١٤٠١هـ). **المطلع على أبواب الفقه،** (د.ط)، بيروت: المكتب الإسلامي، تحقيق: محمد بشير الأدلبي.
- البعلي، عبد الحميد محمود، (١٩٩١م). **الاستثمار والرقابة الشرعية في البنوك والمؤسسات المالية الإسلامية، دراسة فقهية وقانونية ومصرفية،** (ط١)، القاهرة: دار التوفيق النموذجية للطباعة.

- البغدادي، القاضي أبو محمد عبد الوهاب المالكي، (١٩٩١م). **الإشراف على نكت مسائل الخلاف**، (ط١)، بيروت: دار ابن حزم.
- ــــــــــــــــــــــ، (١٩٩٥م). **التلقين في الفقه المالكي**، (د.ط)، بيروت: دار الفكر.
- البلخي ،نظام الدين، وجماعة من علماء الهند، (١٩٨٦م). **الفتاوى الهندية**، (ط٤)، بيروت: دار إحياء التراث العربي.
- البناني، محمد بن الحسن، (٢٠٠٢م). **الفتح الرباني فيما ذهل عنه الزرقاني**، (ط١)، بيروت: دار الكتب العلمية.
- البهوتي، منصور بن يوسف بن إدريس،(د.ت). **الروض المربع شرح زاد المستقنع**، (د.ط)، بيروت: دار الفكر.
- ــــــــــــــــــــــ، (١٩٩٧م). **كشاف القناع عن متن الإقناع**، (ط١)، بيروت: دار الكتب العلمية، بيروت، تحقيق: أبو عبد الله محمد حسن محمد حسن إسماعيل الشافعي.
- ــــــــــــــــــــــ، (٢٠٠٥م). **شرح منتهى الإرادات**،(ط١)، بيروت: دار الكتب العلمية.
- البيهقي، أبي بكر أحمد بن الحسين بن علي، (١٩٩٩م). **السنن الكبرى**، (د.ط)، بيروت دار الكتب العلمية: تحقيق: محمد عبد القادر عطا.
- التبريزي، محمد بن عبد الله الخطيب، (١٩٨٥م). **مشكاة المصابيح**، (ط٣)، بيروت: المكتب الإسلامي، تحقيق: محمد ناصر الدين الألباني.
- الترمذي، محمد بن عيسى أبو عيسى ، (د.ت). **سنن الترمذي**، (د.ط)، بيروت: دار إحياء التراث، تحقيق: أحمد محمد شاكر وآخرون.
- التسولي، علي، (١٣٧٠هـ).**البهجة على التحفة**،(د.ط).مصر: البابي الحلبي.
- ابن تيمية، تقي الدين أبو العباس أحمد بن عبد الحليم، (د.ت). **مجموع فتاوى شيخ الإسلام أحمد بن تيمية**، (د.ط)، بيروت: دار الكتب العلمية، مع وترتيب المرحوم عبد الرحمن بن محمد بن قاسم بمساعدة ابنه محمد.
- ــــــــــــــــــــــ،(١٩٥١م). **القواعد النورانية الفقهية**، (ط١)، القاهرة: مطبعة السنة المحمدية، تحقيق: حامد الفقي.
- ثنيان، سليمان بن إبراهيم، (٢٠٠٣م). **التأمين وأحكامه**، (ط١)، بيروت: دار ابن حزم.

- جاد الحق، علي، (٢٠٠٥). **الفتاوى الإسلامي**، (ط١)، القاهرة: دار الفاروق.
- الجرجاني، علي بن محمد بن علي، (٢٠٠٣م). **التعريفات**، (ط٢)، بيروت: دار الكتب العلمية.
- ابن جزي، الغرناطي، (١٩٦٨م). **القوانين الفقهية**، (د.ط)، بيروت: دار العلم للملايين.
- الجصاص، أبو بكر، أحمد بن علي،(١٩٨٥م). **أحكام القرآن**، (د.ط)، بيروت: دار إحياء التراث العربي، تحقيق: محمد قمحاوي.
- جمعة، علي بن محمد، (٢٠٠٠م). **معجم المصطلحات الاقتصادية والإسلامية**، (ط١)، الرياض: مكتبة العبيكان).
- الجمال، محمد عبد المنعم، (١٩٨٦م). **موسوعة الاقتصاد الإسلامي**، (ط٣)، القاهرة: دار الكتاب المصري، بيروت: دار الكتاب اللبناني.
- الجوعاني، محمد نجيب حمادي، (٢٠٠٥م). **ضوابط التجارة في الاقتصاد الإسلامي**، (ط١)، بيروت: دار الكتب العلمية.
- الجوهري، إسماعيل بن حمّاد، (د.ت). **تاج اللغة وصحاح العربية**، (د.ط)، بيروت : دار الكتب العربي، تحقيق: أحمد عبد الغفور عطار.
- أبو جيب، سعدي، (١٩٨٨م). **القاموس الفقهي لغةً واصطلاحاً**، (ط٢)، بيروت: دار الفكر.
- ابن حجر، أحمد بن علي بن حجر، (٢٠٠٠م). **فتح الباري شرح صحيح البخاري**، (ط٣)،بيروت: دار الكتب العلمية.
- ابن حجر، أحمد بن علي بن حجر، (١٩٨٩م). **التلخيص الحبير في تخريج أحاديث الرافعي الكبير**، (ط١)، بيروت: دار الكتب العلمية.
- ابن حجر الهيتمي، شهاب الدين أبي العباس أحمد بن محمد بن علي ابن حجر الهيتمي الشافعي، (٢٠٠٥م). **تحفة المحتاج بشرح المنهاج، (**ط٢)، بيروت: دار الكتب العلمية ضبطه وصححه وخرج آياته عبد الله محمود محمد عمر.
- ابن حزم، أبي محمد علي بن أحمد بن سعيد، (د.ت)، **المحلّى**، (د.ط)، بيروت: دار الفكر،تحقيق: الشيخ أحمد محمد شاكر.
- حسن، محمود محمد، (١٩٩٧م). **العقود الشرعية في المعاملات المالية المصرفية "المرابحة والمضاربة": دراسة مقارنة**، (ط١)، الكويت: مطبوعات جامعة الكويت.

- حسن، إسماعيل، (١٤٠٧هـ). **تطوير سوق مالي إسلامي في الإتحاد الدولي للبنوك الإسلامية**، بحث مقدم إلى المؤتمر العام الأول للبنوك الإسلامية المنعقد في اسطنبول.
- الحسيني، أحمد بك، (١٣٢٩هـ). **بهجة المشتاق في حكم زكاة الأوراق**،(د.ط)، القاهرة: مطبعة كردستان العلمية.
- الحطاب، أبو عبد الله محمد بن محمد، (١٤٠٤هـ). **تحرير الكلام في مسائل الالتزام**، (ط١)، بيروت: دار الغرب الإسلامي، تحقيق: عبد السلام محمد الشريف.
- ــــــــــــــــــــ، (١٩٩٢م). **مواهب الجليل لشرح مختصر خليل**، (ط٣)، بيروت: دار الفكر.
- حماد، نزيه، (٢٠٠١م). **قضايا فقهية معاصرة في المال والاقتصاد**، (ط١)،دمشق: دار القلم.
- حماد، حمزة عبد الكريم محمد، (٢٠٠٨م). **مخاطر الاستثمار في المصارف الإسلامية**، (ط١)، عمان: دار النفائس.
- حمدان، عبد المطلب عبد الرازق، (٢٠٠٥م). **المضاربة كما تجريها المصارف الإسلامية وتطبيقاتها المعاصرة**، (د،ط)، الإسكندرية: دار الفكر الجامعي.
- الحمصي، علي نديم، (٢٠٠٣م). **شركات المساهمة في ضوء القانون الوضعي والفقه الإسلامي**، (ط١)،بيروت: المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت.
- حمود، سامي حسن أحمد، (١٩٨٢م). **تطوير الأعمال المصرفية بما يتفق والشريعة الإسلامية**، (ط٢)، عمان: مطبعة الشرق ومكتبتها.
- حمود، سامي حسن أحمد، (١٩٨٨م). **تصوير حقيقة سندات المقارضة والفرق بينها وبين سندات التنمية وشهادات الاستثمار والفرق بينها وبين السندات الربوية**، العدد الرابع، مجلة مجمع الفقه الإسلامي.
- ابن حنبل، أبو عبد الله أحمد الشيباني، (١٩٩٩م). **مسند الإمام أحمد بن حنبل**، (ط٢)، بيروت: مؤسسة الرسالة، تحقيق: شعيب الأرنؤوط وآخرون.
- حيدر، علي خواجة أمين أفندي، (د.ت). **درر الحكام في شرح مجلة الأحكام**، (د.ط)، بيروت: دار الجيل.
- الخثلان، سعد بن تركي، (**فقه المعاملات المالية المعاصرة**، بحث غير منشور.

- الخرشي، الإمام محمد بن عبد الله بن علي، (١٩٩٧م). **حاشية الخرشي على مختصر سيدي خليل، (ط١)**، بيروت: دار الكتب العلمية، ضبطه وخرج آياته وأحاديثه الشيخ زكريا عميرات.
- الخفيف، علي،(١٩٨٧م). **الشركات في الفقه الإسلامي، (ط١)**، القاهرة: دار النهضة العربية.
- الخويطر، عبد الله بن حمد بن عثمان، (٢٠٠٦م). **المضاربة في الشريعة الإسلامية دراسة مقارنة بين المذاهب الأربعة، (ط١)**، الرياض: دار كنوز اشبيليا للنشر والتوزيع، الرياض، صححه وخرج أحاديثه وعلق عليه د. طارق بن محمد الخويطر.
- الخويطر، طارق بن محمد، (١٩٩٩م). **المال المأخوذ ظلماً وما يجب فيه في الفقه والنظام، (ط١)**، الرياض: دار اشبيليا للنشر والتوزيع.
- الخياط، عبد العزيز، (١٩٩٤م). **الشركات في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي، (ط٤)**،بيروت: مؤسسة الرسالة.
- ـــــــــــــــ، (١٩٨٩م). **الشركات في ضوء الإسلام، (ط١)**، الغورية: دار السلام، الغورية.
- الدارقطني، أبو الحسن علي بن عمر البغدادي، (١٩٦٦م).**سنن الدارقطني، (د.ط)**، بيروت: دار المعرفة، تحقيق: السيد عبد الله هاشم يماني المدني.
- داود، حسن يوسف، (١٩٩٧م). **الرقابة الشرعية في المصارف الإسلامية، (ط١)**، القاهرة، المعهد العالمي للفكر الإسلامي.
- أبو داود سليمان بن الأشعث، (د.ت). **سنن أبي داود، (د.ط)**، بيروت: دار الكتاب العربي.
- الدردير، أبو البركات أحمد الدردير، (د.ت). **الشرح الكبير على مختصر خليل للقطب الدردير، (ط١)**، بيروت: المكتبة العصرية، اعتنى به وراجعه كمال الدين عبد الرحمن قاري.
- الدريني، محمد فتحي،(١٩٩٧م). **المناهج الأصولية في الاجتهاد بالرأي في التشريع الإسلامي، (ط٣)**، بيروت: مؤسسة الرسالة.
- الدسوقي، محمد بن أحمد بن عرفة، (٢٠٠٣م). **حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، (ط٢)**، بيروت: دار الكتب العلمية، خرج آياته وأحاديثه محمد عبد الله شاهين.

- الدعيجي، خالد بن إبراهيم، **المساهمة في شركات أصل نشاطها مباح**،بحث منشور على الانترنت

http://www.islamlight.net/index.php?option=content&task=view&id=١٢٣٣&Itemid=٣٤

- الدعيجي، خالد بن إبراهيم، **حكم تداول أسهم الشركات التي تقترض أو تودع بالربا**، بحث منشور على الانترنت

http://www.albayan-magazine.com/bayan-٢٠٤/bayan-٠٢.htm

- دوابه، أشرف محمد، (٢٠٠٦م). **دور الأسواق المالية في تدعيم الاستثمار طويل الأجل في المصارف الإسلامية**، (ط١)، القاهرة: دار السلام.
- ـــــــــــــــــــــــ، (٢٠٠٤م). **صناديق الاستثمار في البنوك الإسلامية، بين النظرية والتطبيق**، (ط١)، القاهرة: دار السلام.
- الرازي، محمد بن أبي بكر بن عبد القادر، (١٩٨١م). **مختار الصحاح**، (د.ط)، بيروت: دار الفكر، راجعته وحققته لجنة من علماء العربية.
- ابن رشد، أبو الوليد محمد بن أحمد، (٢٠٠٤م). **بداية المجتهد ونهاية المقتصد**، (د.ط)، القاهرة: دار الحديث، القاهرة، تحقيق فريد عبد العزيز الجندي.
- رمضان، عطية عدلان عطية، (٢٠٠٧م). **موسوعة القواعد الفقهية المنظمة للمعاملات المالية الإسلامية ودورها في توجيه النظم المعاصرة**، (د.ط)،الإسكندرية: دار الإيمان.
- الرملي، شمس الدين محمد بن أحمد الرملي، (١٩٩٣م). **نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج في الفقه على مذهب الإمام الشافعي**، (د.ط)، بيروت: دار الكتب العلمية.
- الزحيلي، محمد، (٢٠٠٧م). **المعتمد في الفقه الشافعي**، (ط١)، دمشق: دار القلم.
- ـــــــــــــــــــــــ، (٢٠٠٧م). **القواعد الفقهية وتطبيقاتها في المذاهب الأربعة**، (ط١)، دمشق: دار الفكر.
- الزحيلي، وهبة، (٢٠٠٢م). **المعاملات المالية المعاصرة: بحوث وفتاوى وحلول**، (ط١)، دمشق: دار الفكر.
- ـــــــــــــــــــــــ، (١٩٩٧م). **الفقه الحنبلي الميسر بأدلته وتطبيقاته المعاصرة**، (ط١)، دمشق: دار القلم.
- ـــــــــــــــــــــــ، (١٩٩٧م). **الفقه الإسلامي وأدلته**، (ط٤)، دمشق: دار الفكر.

– الزرقاء، حمد بن محمد، (٢٠٠١م). **شرح القواعد الفقهية،** (ط٦)، دمشق: دار القلم، مصححة ومعلق عليها مصطفى أحمد الزرقاء.
– الزرقا، مصطفى أحمد، (١٩٨٣م). **المدخل الفقهي العام،** (ط٧)، مطبعة جامعة دمشق.
– ـــــــــــــــــــ، (١٩٨٧م). **نظام التأمين حقيقته والرأي الشرعي فيه،** (ط٢)، بيروت: مؤسسة الرسالة.
– الزركشي، أبو عبد الله، محمد بن بهادر بن عبد الله، (١٩٨٥م). **المنثور في القواعد،** (ط٢)، الكويت: وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية، الكويت، تحقيق: د. تيسير فائق أحمد محمود.
– زعيتر، عبد الرحمن بن صبحي، (١٩٩٢م). **حكم الإسلام في شهادات الاستثمار وصناديق التوفير وودائع البنوك،** (ط١)، عمان: دار الحسن للنشر والتوزيع.
– الزيباري، عامر سعيد،(١٩٩٩م). **أجوبة عن أسئلتك في المعاملات المالية،** (ط١)، بيروت: دار ابن حزم للطباعة والنشر والتوزيع.
– أبو زيد، محمد عبد المنعم، (١٩٩٦م). **المضاربة وتطبيقاتها العملية في المصارف الإسلامية،** (ط١)، القاهرة: المعهد العالمي للفكر الإسلامي.
– ـــــــــــــــــــ، (١٩٩٦م) **الضمان في الفقه الإسلامي وتطبيقاته في المصارف الإسلامية،** (ط١)، القاهرة: المعهد العالمي للفكر الإسلامي.
– زيدان، عبد الكريم، (٢٠٠٣م). **الوجيز في أصول الفقه،** (ط١)بيروت: مؤسسة الرسالة.
– الزيلعي، جمال الدين أبو محمد عبد الله بن يوسف بن محمد، (١٩٩٧م). **نصب الراية لأحاديث الهداية مع حاشيته بغية الألمعي في تخريج الزيلعي،** (ط١)، بيروت: مؤسسة لبريان، تحقيق: محمد عوامة.
– الزيلعي، جمال الدين أبو محمد عبد الله بن يوسف بن محمد، (٢٠٠٠م). **تبيين الحقائق في شرح كنز الدقائق،** (ط١)، بيروت: دار الكتب العلمية، تحقيق: الشيخ أحمد عز وعناية.
– السالوس، علي أحمد، (٢٠٠٦م). **حكم ودائع البنوك وشهادات الاستثمار في الفقه الإسلامي والمجامع الثلاثة،** (ط١٥)، قطر: مكتبة دار القران، ودار الثقافة.
– ـــــــــــــــــــ،(د.ت). **أجراؤكم على الفتيا أجراؤكم على النار،** (د.ط)، قطر: دار الثقافة.

- ــــــــــــــ، (٢٠٠٨م). **موسوعة القضايا الفقهية المعاصرة والاقتصاد الإسلامي،** (ط١١) بيروت: مؤسسة الريان، الدوحة: الثقافة، الدوحة.
- سانو، (٢٠٠٤م). **المشاركة المتناقصة وضوابطها الشرعية،** مجمع الفقه الإسلامي، الدورة الخامسة عشرة، مسقط: بحث غير منشور.
- السبكي، وعلي السبكي (٢٠٠٤م). **الإبهاج في شرح المنهاج على منهاج الوصول إلى علم الأصول للقاضي البيضاوي،** (ط١)، بيروت: دار الكتب العلمية، وضع حواشيه وعلق عليه محمود أمين السيد.
- السرخسي، محمد بن أحمد، (د.ت). **المبسوط،** (ط٢)، بيروت: دار المعرفة.
- ــــــــــــــ، (١٩٩٣م). **أصول السرخسي،** (ط١)، بيروت: دار الكتب العلمية، حقق أصوله أبو الوفا الأفغاني.
- السلمي، سعد بن غرير بن مهدي، (١٩٩٧م). **شركة المضاربة في الفقه الإسلامي، دراسة تحليلية مقارنة،** (د.ط)، مكة المكرمة: مركز بحوث الدراسات الإسلامية.
- سليمان، محمد جلال،(١٩٩٦م). **الودائع الاستثمارية في البنوك الإسلامية،** (ط١)، القاهرة: المعهد العالمي للفكر الإسلامي.
- السمرقندي، علاء الدين،(د.ت). **تحفة الفقهاء،**(د.ط)، بيروت: دار الكتب العلمية.
- السيوطي، جلال الدين عبد الرحمن بن أبي بكر، (٢٠٠٥م). **الأشباه والنظائر في قواعد وفروع فقه الشافعية،** (ط٣)، بيروت: دار الكتب العلمية تحقيق: محمد حسن محمد حسن إسماعيل الشافعي.
- السيوطي، رمضان حافظ عبد الرحمن، (٢٠٠٥م). **موقف الشريعة الإسلامية من البنوك وصندوق التوفير وشهادات الاستثمار،** (ط١)، القاهرة: دار السلام.
- الشاطبي، أبو إسحاق إبراهيم بن موسى اللخمي الغرناطي المالكي، (٢٠٠٤م). **الموافقات في أصول الشريعة،** (ط١)، بيروت: دار الكتب العلمية.
- الشافعي، أبو عبد الله محمد بن إدريس، (د.ت). **الأم،** (د.ط)، بيروت: دار المعرفة.
- شبير، محمد عثمان، (٢٠٠٤م). **المدخل إلى فقه المعاملات المالية،** (ط١)، عمان: دار النفائس.
- الشباني، محمد عبد الله إبراهيم، (١٩٨٧م). **بنوك تجارية بدون ربا: دراسة نظرية وعملية،** (ط١)، الرياض: دار عالم الكتب للنشر والتوزيع.

- الشبيلي، يوسف بن عبد الله، (٢٠٠٥م). **الخدمات الاستثمارية في المصارف وأحكامها في الفقه الإسلامي (الصناديق والودائع الاستثمارية)**، (ط١)، السعودية: دار ابن الجوزي.
- شحاته، حسين حسين، **الأحكام الفقهية والأسس المحاسبية للتنضيض الحكمي في المعاملات المالية المعاصرة**، مجلة المجمع الفقهي الإسلامي برابطة العالم الإسلامي، بحث مصور.
- الشربيني، الخطيب محمد بن محمد، (١٩٩٥م). **مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج**، (د.ط)، بيروت: دار الفكر.
- شرف الدين، عبد العظيم، (٢٠٠٤م). **عقد المضاربة بين الشريعة والقانون ومدى صلاحية للتطبيق في العمليات المصرفية المعاصرة**، بحث فقهي مقارن، (ط١)، القاهرة: الدار الدولية للاستثمارات الثقافية.
- الشرقاوي، صفية عبد العزيز، (١٩٩١م). **التكييف الشرعي لشركات المضاربة الإسلامية والآثار المترتبة عليها**، (د.ط)، القاهرة: دار النهضة العربية.
- شليبك، أحمد الصويعي، (١٩٩٣م). **المضاربة التي تجريها البنوك الإسلامية في ضوء الشريعة الإسلامية**، رسالة ماجستير غير منشورة، قسم الفقه وأصوله، الجامعة الأردنية.
- الشوكاني، محمد بن علي بن محمد، (١٩٨٣م). **فتح القدير الجامع بين فني الرواية والدراية عن علم التفسير**،(د.ط)، بيروت: دار الفكر.
- ـــــــــــــــــــــ، (١٩٩٦م). **نيل الأوطار من أحاديث سيد الأخيار شرح منتقى الأخبار**، (ط١)، دمشق: دار الخير، تقديم وتقريظ وتعريف د. وهبة الزحيلي.
- ـــــــــــــــــــــ، (١٩٩٩م)، **إرشاد الفحول إلى تحقيق الحق من علم الأصول**، (ط١)، بيروت: دار الكتب العلمية، تحقيق: محمد حسن محمد إسماعيل الشافعي.
- الشويخ، إبراهيم محمد حسين، (٢٠٠٨م). **الإشارة إلى فقه البيع والتجارة، دراسة مقارنة**، (ط١)، عمان: المعتز للنشر والتوزيع، راجعه: أ.د.أحمد خالد شكري، ود.أحمد داود شحروري.
- الشيرازي، أبو إسحاق، (١٩٩٦م). **المهذب في فقه الإمام الشافعي**، (ط١)، دمشق: دار القلم، تحقيق وتعليق وشرح وبيان الراجح في المذهب: الدكتور محمد الزحيلي.
- الصاوي، أحمد بن أحمد الخلوتي (١٩٩٥م). **لغة السالك لأقرب المسالك المعروف بحاشية الصاوي على الشرح الصغير**، (ط١)، بيروت: دار الكتب العلمية.

- الصوا، علي، (١٩٩٢م). **الفوارق التطبيقية بين المضاربة في الفقه الإسلامي والمضاربة المشتركة،** مجلة دراسات العلوم الإنسانية، (مجلد ١٩/أ) عمان، الجامعة الأردنية.
- الصوري، كفاح عبد القادر أحمد، (٢٠٠٤م) **أحكام رأس المال في المشاركات،** رسالة جامعية (دكتورة) في الفقه وأصوله، غير منشورة، الجامعة الأردنية، عمان، الأردن.
- الضرير، الصديق محمد الأمين، (١٩٦٧م). **الغرر وأثره في العقود في الفقه الإسلامي دراسة مقارنة،** (ط١)، مطبعة دار نشر الثقافة.
- طايل، مصطفى كمال السيد، (١٩٨٥م). **البنوك الإسلامية المنهج والتطبيق،** (د.ط)، المنصورة: دار الوفاء.
- الطبراني، سليمان بن أحمد بن أيوب بن مطير(١٩٨٥م). **المعجم الأوسط،** (ط١)، الرياض: مكتبة المعارف، تحقيق: الدكتور محمود الطحان.
- الطبطبائي، محمد عبد الرزاق السيد إبراهيم، (٢٠٠٧م). **أبحاث في فقه المعاملات المالية المعاصرة،** (ط١**)**،الكويت.
- طموم، محمد، (١٩٨٧م). **المضاربة في الشريعة الإسلامية،** (ط٢)، القاهرة: مطبعة حسان.
- ـــــــــــ، (١٩٨٧م). **الشخصي المعنوية الاعتبارية في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي،** (ط٢).
- ابن عابدين، محمد أمين، (١٣٠٦هـ). **العقود الدرية في تنقيح الفتاوى الحامدية،** (د.ط)، مصر: المطبعة الميمنية.
- ـــــــــــــــــــ، (٢٠٠٣م). **حاشية رد المحتار على الدر المختار،** (ط٢)، بيروت: دار الكتب العلمية.
- العبادي، عبد الله عبد الرحيم، (١٩٨١م). **موقف الشريعة من المصارف الإسلامية المعاصرة،** (د.ط)، صيدا: منشورات المكتبة العصرية.
- عبد العظيم، سعيد، (١٩٩٧م). **أخطاء شائعة في البيوع وحكم بعض المعاملات الهامّة،** (د.ط)، الإسكندرية: دار الإيمان.
- العبد اللطيف، عبد الرحمن بن صالح،(٢٠٠٩م). **القواعد والضوابط الفقهية المتضمنة للتيسير،** (ط١)، المدينة المنورة: عمادة البحث العلمي بالجامعة الإسلامية.

- عبد الله، أحمد علي، **ورقة التنضيض الحكمي**، مجلة المجمع الفقهي الإسلامي، بحث مصور.
- العتيبي، أحمد معجب، (٢٠٠٧م). **المحافظ المالية الاستثمارية، أحكامها وضوابطها في الفقه الإسلامي**، (ط١)، عمان: دار النفائس.
- العثماني، محمد تقي، (٢٠٠٣م). **بحوث في قضايا فقهية معاصرة**، (ط٢)، دمشق: دار القلم.
- العجلوني، محمد محمود، (٢٠٠٨م). **البنوك الإسلامية أحكامها ومبادؤها وتطبيقاتها المصرفية**، (ط١)، عمان: دار المسيرة.
- العدوي، علي بن أحمد بن مكرم الله الصعيدي، (١٩٩٧م). **حاشية العدوي على كفاية الطالب الرباني لرسالة ابن أبي زيد القيرواني**، **(**ط١)، بيروت: دار الكتب العلمية.
- أبو عرابي، مروان محمد، (٢٠٠٦م). **الخدمات المصرفية في البنوك الإسلامية والتقليدية**، (ط١)، عمان: دار تسنيم للنشر والتوزيع.
- العربي، محمد عبد الله، (١٩٦٥م). **المعاملات المصرفية المعاصرة ورأي الإسلام فيها**، (د.ط)، القاهرة: مطبعة يوسف.
- عربيات، وائل محمد عبد الله، (٢٠٠٠م) **المشاركة المتناقصة (المنتهية بالتمليك) ودور البنوك الإسلامية في تفعيلها**، رسالة جامعية ماجستير غير منشورة، في الفقه وأصوله، الجامعة الأردنية، عمان، الأردن.
- ابن عرفة، أبو عبد الله محمد بن محمد، (١٣٥٠هـ). **حدود ابن عرفة**، وشرحه للرصاع، (د.ط)، تونس: التونسية.
- عزام، عبد العزيز محمد، (د.ت). **القواعد الفقهية**، (د.ط)، القاهرة: دار الحديث.
- العزيزي، محمد رامز عبد الفتاح، (٢٠٠٤م). **الحكم الشرعي للاستثمارات والخدمات المصرفية التي تقوم بها البنوك الإسلامية**، (ط١)، عمان: دار الفرقان.
- على السيد، السيد، (١٩٧٣م). **الحصة بالعمل بين الفقه الإسلامي والقانون الوضعي**، (د.ط)، جمهورية مصر العربية: المجلس الأعلى للشئون الإسلامية.
- عمارة، محمد، (١٩٩٣م). **قاموس المصطلحات الاقتصادية في الحضارة الإسلامية**، (ط١)، بيروت: دار الشروق.
- عودة، عبد القادر، (٢٠٠٥م). **التشريع الجنائي الإسلامي مقارناً بالقانون الوضعي**، (ط١)، بيروت: دار الكتب العلمية.

- أبو عويمر، عبد الله، (١٩٨٦م). **الترشيد الشرعي للبنوك القائمة**، (د.ط)، مطبوعات الإتحاد الدولي للبنوك الإسلامية.
- عيسى، عبده، (١٩٧٧م). **العقود الشرعية الحاكمة للمعاملات المالية لمعاصرة**، (ط١)، القاهرة: دار الاعتصام.
- أبو عيد، عارف خليل، (٢٠٠٦م). **الوجيز في الميراث**، (ط٥)، عمان: دار النفائس.
- أبو غدة، عبد الستار، (٢٠٠٤م). **المشاركة المتناقصة وضوابطها الشرعية**، مجمع الفقه الإسلامي، الدورة الخامسة عشرة، ٦ – ٢٠٠٤/٣/١١م، مسقط: بحث غير منشور.
- ــــــــــــــ، (١٩٩٣م). **بحوث في المعاملات والأساليب المصرفية الإسلامية**، (د.ط)، بيت التمويل الكويتي.
- ــــــــــــــ، **التنضيض الحكمي في المعاملات المالية المعاصرة**، مجلة المجمع الفقهي الإسلامي، بحث مصور.
- الغرياني، الصادق عبد الرحمن، (٢٠٠٣م). **فتاوى المعاملات الشائعة**، (ط٢)، القاهرة: دار السلام للطباعة والنشر والتوزيع والترجمة.
- الغزالي، أبو حامد محمد بن محمد بن محمد، (٢٠٠١م). **الوسيط في المذهب**، (ط١)، بيروت: دار الكتب العلمية، تحقيق: أبي عمرو الحسيني بن عمر بن عبد الرحيم.
- غطاش، أحمد اللطيف، (١٩٩٩م). **الشخصية الاعتبارية للشركة المساهمة العامة في القانون الأردني والمقارن**، رسالة ماجستير، الجامعة الأردنية.
- الفيروز أبادي الشيرازي، مجد الدين محمد بن يعقوب،(١٩٧٨م). **القاموس المحيط**، (د.ط)، بيروت: دار الفكر.
- قاضي زاده أفندي، شمس الدين أحمد بن قودر، (د.ت). **نتائج الأفكار في كشف الرموز والأسرار**، وهي تكملة فتح القدير للمحقق الكمال ابن الهمام الحنفي على الهداية: شرح بداية المبتدي لشيخ الإسلام برهان الدين على بن أبي بكر المرغيناني، مع شرح العناية على الهداية للإمام أكمل الدين محمد بن محمود البابرتي، وحاشية المحقق سعد الله بن عيسى المفتي الشهير بسعدي جلبي وبسعدي أفندي، (ط٢)، بيروت: دار الفكر.
- ابن قدامة، موفق الدين أبي محمد عبد الله بن أحمد بن محمد، (٢٠٠٤م). **المغني**، (د.ط)، القاهرة: دار الحديث، تحقيق د.محمد شرف الدين خطاب ود.السيد محمد السيد.
- ــــــــــــــ، (٢٠٠٣م). **الكافي في فقه الإمام أجمد بن حنبل**، (ط١)، بيروت: المكتب الإسلامي.

- ابن قدامة المقدسي، شمس الدين عبد الرحمن بن محمد(د.ت)، **الشرح الكبير على متن المقنع**، (د.ط)، بيروت: دار الفكر.
- القرافي، شهاب الدين أبي العباس أحمد بن إدريس، (٢٠٠١م). **الذخيرة في فروع المالكية**، (ط١)، بيروت: دار الكتب العلمية، تحقيق وتعليق: أبي إسحاق أحمد عبد الرحمن.
- القرضاوي، يوسف، (١٩٨١م). **فقه الزكاة**، (ط٥)، بيروت: مؤسسة الرسالة.
- ـــــــــــــ، **فتاوى القرضاوي**، موقع على الانترنت.

http://www.qaradawi.net/site/topics/article.asp?cu_no=٢&item_no=٦١&version=١&template_id=١٠٥&parent_id=١٦

- القرطبي، أبو عبد الله محمد بن أحمد الأنصاري، (١٩٩٥م). **الجامع لأحكام القرآن للقرطبي**، (د.ط)، بيروت: دار الفكر، خرج حديثه وعلق عليه الشيخ عرفان العشا.
- القره داغي، علي محيي الدين، (٢٠٠٦م). **التأمين الإسلامي**، (ط٣)، بيروت: شركة دار البشائر الإسلامية.
- القزويني، محمد بن يزيد أبو عبد الله، (د.ت)، **سنن ابن ماجه**، (د.ط)، بيروت: دار الفكر، تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي.
- القضاة، زكريا محمد الفالح، (١٩٨٤م). **السلم والمضاربة من عوامل التيسير في الشريعة الإسلامية**، (ط١)، عمان: دار الفكر للنشر والتوزيع.
- قطب، سيد، **تفسير آيات الربا**، دار الشروق، ١٣٩٢هـ - ١٩٧٣م، (د.ط).
- قلعه جي، محمد، وقنيبي، حامد، وسانو، قطب، (١٩٩٦م). **معجم لغة الفقهاء**، (ط١)، بيروت: دار النفائس.
- قليوبي، شهاب الدين أحمد بن أحمد، وعميرة، شهاب الدين أحمد البرلسي (د.ت). **حاشيتا قليوبي وعميرة على شرح جلال الدين المحلي على منهاج الطالبين للنووي**، (د.ط)، القاهرة: دار إحياء الكتب العربية، القاهرة.
- ابن القيم، محمد بن أبي بكر بن أيوب، (١٩٩٦م). **إعلام الموقعين**، (د.ط)، بيروت: دار الكتب العلمية، رتبه وضبطه وخرج آياته محمد عبد السلام إبراهيم.
- الكاساني، علاء الدين أبو بكر بن مسعود بن أحمد، (٢٠٠٣م). **بدائع الصنائع**، (ط٢)، بيروت: دار الكتب العلمية، تحقيق وتعليق الشيخ علي محمد معوض والشيخ عادل أحمد عبد الموجود.

- الكببجي، ماهر دياب، (٢٠٠٤م). **نحو مصرف إسلامي،** (د.ط)، عمان: الدار المتقدمة للنشر والتوزيع.
- الكبي، سعد الدين محمد، (٢٠٠٢م). **المعاملات المالية المعاصرة في ضوء الإسلام،** (ط١)، بيروت: المكتب الإسلامي.
- الكشناوي، حسن أبو بكر، (د.ت). **أسهل المدارك،** (ط١)، مصر: مطبعة عيسى البابي الحلبي.
- الكواملة، نور الدين عبد الكريم، (٢٠٠٨م). **المشاركة المتناقصة وتطبيقاتها المعاصرة في الفقه الإسلامي،** (ط١)، عمان: دار النفائس.
- لاشين، محمود المرسي، (٢٠٠١م). **التنضيض الحكمي،** بحث منشور، ضمن مجلة المجمع الفقهي الإسلامي، مجلة دورية محكمّة، المجمع الفقهي الإسلامي برابطة العالم الإسلامي، مكة المكرمة، السنة الثانية عشرة، العدد الرابع عشر، ١٤٢٢هـ - ٢٠٠١م، **http://www.themwl.org/fatwa/default.aspx?d=١&cidi=١٤٩&١=AR&cid=١٠**
- اللوزي، سليمان أحمد، وزويلف، مهدي حسن، والطراونة، مدحت إبراهيم، (١٩٩٧م). **إدارة البنوك،** (ط١)، عمان: دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع.
- الماوردي، علي بن محمد بن حبيب، (١٩٩٤م). **الحاوي الكبير وهو شرح مختصر المزني،** (ط١)، بيروت: دار الكتب العلمية، تحقيق وتعليق: الشيخ علي محمد معوض والشيخ عادل أحمد عبد الموجود.
- الماوردي، أبي الحسن علي بن محمد، (١٩٨٩م). **المضاربة،** (ط١)، دار الوفاء للطباعة والنشر.
- مجمع الفقه الإسلامي الدولي، (١٩٩٠م). **مجلة المجمع،** الدورة السادسة، العدد السادس، جدة، المملكة العربية السعودية.
- المحمد، محمد نجدات، (٢٠٠٧م). **ضمان العقد في الفقه الإسلامي،** (ط١)، دمشق: دار المكتبي.
- المرداوي، علي بن سليمان بن أحمد، (١٩٥٧م). **الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف،** (ط١)، بيروت: دار إحياء التراث.
- المصري، رفيق يونس، (٢٠٠٦م). **المجموع في الاقتصاد الإسلامي،** (ط١)، دمشق: دار المكتبي.

- ـــــــــــــــــ، (٢٠٠١م). **بحوث في المصارف الإسلامية**، (ط١)، دمشق: دار المكتبي.
- ـــــــــــــــــ، (٢٠٠١م). **بحوث في الاقتصاد الإسلامي**، (ط١)، دمشق: دار المكتبي.
- المصري، عبد السميع، (١٩٨٨م). **المصرف الإسلامي علمياً وعملياً**، (ط١)، القاهرة: مكتبة وهبة.
- المطيعي، الشيخ محمد بخيت مفتي الديار المصرية السابق، (د.ت). **ثلاث رسائل في أحكام السوكورتاه**، (ط٢).
- المرغيناني، شيخ الإسلام برهان الدين أبي الحسن علي الرشداني، (د.ت). **الهداية شرح المبتدي**، (د.ط). المكتبة الإسلامية.
- مصطفى، إبراهيم، الزيات، أحمد حسن، النجار، عبد القادر محمد، (د.ت). **المعجم الوسيط**، (د.ط)، بيروت : دار الفكر.
- المطيعي، محمد نجيب، (٢٠٠١م). **تكملة المجموع شرح المهذب**، (د.ط)، مصر: مطبعة الإمام .
- ابن مفلح الحنبلي، أبو إسحاق برهان الدين إبراهيم بن محمد، (١٩٩٧م). **المبدع شرح المقنع**، (ط١)، بيروت: دار الكتب العلمية، تحقيق محمد حسن الشافعي.
- مقبل، طالب قائد، (١٩٨٣م). **الوكالة في الفقه الإسلامي**، (ط١)، الرياض: دار اللواء للنشر والتوزيع.
- ملحم، أحمد سالم، (٢٠٠٠م). **التأمين التعاوني الإسلامي وتطبيقاته في شركة التأمين الإسلامية (الأردن)**، (ط١)، عمان: المكتبة الوطنية.
- ابن الملقن، سراج الدين أبو حفص عمر بن علي بن أحمد الشافعي المصري، (٢٠٠٤م)، **البدر المنير في تخريج الأحاديث والآثار الواقعة في الشرح الكبير**، (ط١)، الرياض: دار الهجرة للنشر والتوزيع، تحقيق: مصطفى أبو الغيط وعبد الله بن سليمان وياسر بن كمال عودية.
- المناوي، محمد عبد الرؤوف، (١٤١٠هـ). **التوقيف على مهمات التعاريف**، (ط١)، بيروت: دار الفكر، تحقيق: د. محمد رضوان الداية.
- ابن منذر، محمد بن إبراهيم، (١٩٨٦م). **الإجماع**، (ط١)، بيروت: دار الجنان، تحقيق وتعليق: عبد الله عمر البارودي.

- ابن منظور، جمال الدين محمد، (١٩٩٣م). **لسان العرب**، (ط٣)، بيروت: دار إحياء التراث العربي.
- ابن منيع، عبد الله بن سليمان، **بحث في حكم تداول أسهم الشركات المساهمة بيعاً وشراء**، بحث منشور على الانترنت:
http://www.bab.com/articles/full_article.cfm?id=٣١٤٣
- ــــــــــــــــــــــــ، (١٩٧١م). **الورق النقدي حقيقة وحكماً**، (ط١)، الرياض: مطابع الرياض.
- ــــــــــــــــــــــــ، (١٩٩٦م). **بحوث في الاقتصاد الإسلامي**، (ط١)، بيروت: المكتب الإسلامي.
- المواق، أبي عبد الله سيد محمد بن يوسف، (١٣٢٨هـ)، **التاج والإكليل لمختصر الشيخ سيدي خليل**، (د.ط)، القاهرة: مطبعة السعادة.
- ــــــــــــــــــــــــ، (١٣٩٨هـ). **التاج والإكليل**، (ط٢)، بيروت: دار الفكر.
- ابن نجيم، زين الدين بن إبراهيم، (٢٠٠٥م). **الأشباه والنظائر**، وبحاشيته نزهة النواظر على الأشباه والنظائر للعلامة خاتمة المحققين محمد أمين بن عمر المعروف بابن عابدين، (ط٤)، دمشق: دار الفكر، تحقيق وتقديم: الدكتور محمد مطيع الحافظ.
- ــــــــــــــــــــــــ، (د.ت). **البحر الرائق شرح كنز الدقائق**، (ط٢)، بيروت: دار المعرفة.
- الندوي، علي أحمد، (٢٠٠٤م). **القواعد الفقهية، مفهومها، نشأتها، تطورها، دراسة مؤلفاتها أدلتها، مهمتها، تطبيقاتها**، (ط٦)، دمشق: دار القلم، قدم لها العلامة الجليل الفقيه مصطفى الزرقاء.
- ــــــــــــــــــــــــ، (١٩٩٩م). **موسوعة القواعد والضوابط الفقهية الحاكمة للمعاملات المالية في فقه الإسلام**، (د.ط)، بيروت : دار عالم المعرفة.
- نظام، الإمام الشيخ، وجماعة من علماء الهند، (١٩٨٠م). **الفتاوى الهندية في مذهب الإمام الأعظم أبي حنفية النعمان**، (د.ط)، بيروت: دار إحياء التراث العربي، بيروت.
- النفراوي، أحمد بن غنيم بن سالم بن مهنا، (١٩٩٧م). **الفواكه الدواني**، (ط١)، بيروت: دار الكتب العلمية.
- النووي، أبو زكريا يحيى بن شرف، (١٤٠٨هـ). **تحرير ألفاظ التنبيه**، (ط١)، دمشق: دار القلم، تحقيق: عبد الغني الدقر.

- ـــــــــــــــــــــ، (١٣٩٢هـ). **شرح النووي على صحيح مسلم، (ط٢)،** بيروت: دار إحياء التراث العربي.
- النووي، أبو زكريا يحيى بن شرف، (٢٠٠٣م). **صحيح مسلم بشرح النووي، (ط١)،** الرياض: دار عالم الكتب، الرياض.
- ـــــــــــــــــــــ، (د.ت)، **المجموع في شرح المهذب،** (د.ط) بيروت: دار الفكر.
- ـــــــــــــــــــــ ، (١٩٩٥م). **روضة الطالبين وعمدة المفتين، (ط١)،** بيروت: دار الفكر.
- النيسابوري، أبو الحسين مسلم بن الحجاج أبو الحسين القشيري، (د.ت). **صحيح مسلم، (د.ط)،** بيروت: دار إحياء التراث العربي ،تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي.
- هارون،محمد صبري، (١٩٩٩م). **أحكام الأسواق المالية، (ط١)،** عمان : دار النفائس.
- الهاشمي، سلطان بن إبراهيم، (٢٠٠٢م). **أحكام تصرفات الوكيل في عقود المعاوضات المالية، (ط١)،** دبي: دار البحوث للدراسات الإسلامية وإحياء التراث، دبي، الإمارات العربية المتحدة.
- ابن هشام، أبو محمد جمال الدين عبد الملك بن هشام، (١٩٨١م). **سيرة ابن هشام، (د.ط)،** بيروت: دار الفكر، راجع أصولها وضبط غريبها وعلق حواشيها ووضع فهارسها المرحوم الشيخ محمد محي الدين عبد الحميد.
- ابن الهمام، كمال الدين محمد بن عبد الواحد، (٢٠٠٣م). **شرح فتح القدير على الهداية شرح بداية المبتدي، (ط١)،** بيروت: دار الكتب العلمية.
- هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية، (٢٠٠١م). **معايير المحاسبة والمراجعة والضوابط للمؤسسات المالية الإسلامية،** (د.ط) المنامة: البحرين.
- ـــــــــــــــــــــ، (٢٠٠٣م). **المعايير الشرعية،** المعيار الشرعي رقم: (١٣)، المضاربة.
- الهيتي، عبد الرزاق، (١٩٨٨م). **المصارف الإسلامية بين النظرية والتطبيق، (ط١)،** عمان: دار النفائس.
- الهيثمي، علي بن أبي بكر، (١٤٠٧هـ)، **مجمع الزوائد،** (د.ط)، بيروت:دار الكتاب العربي.
- الوادي، محمود حسين، وسمحان، حسين محمد، (٢٠٠٧م). **المصارف الإسلامية الأسس**

النظرية والتطبيقات العملية، (ط١)، عمان: دار المسيرة.

- الواسطي، محمد مرتضى، (١٣٠٦هـ). **تاج العروس من جواهر القاموس**، (ط١)، مصر: المطبعة الخيرية.
- وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية، (١٩٨٨م). **الموسوعة الفقهية**، (ط١)، الكويت.
- ولي الدين، أبي عبد الله محمد الشافعي المصري، (٩٧٢هـ) **النهاية في شرح متن الغاية والتقريب لأبي شجاع**، (ط٣)، القاهرة: مطبعة الاستقامة.
- الونشريسي، أحمد بن يحيى، (١٩٩١م). **إيضاح المسالك إلى قواعد الإمام أبي عبد الله مالك**، (ط١)، طرابلس: كلية الدعوة الإسلامية ولجنة الحفاظ على التراث الإسلامي دراسة وتحقيق: الصادق الغرياني.
- ـــــــــــــــــــــــــــــ، (١٤٠١هـ). **المعيار المعرب والفكر المغرب عن فتاوى علماء إفريقيا والمغرب**، (د.ط)، بيروت: دار الغرب الإسلامي.
- اليسوعي، الأب لويس معلوف، (د.ت). **المنجد في اللغة والأدب والعلوم**،(ط١٩)، بيروت: المطبعة الكاثوليكية، لبنان.
- يسري، عبد الرحمن أحمد، (٢٠٠١م). **قضايا إسلامية معاصرة في النقود والبنوك والتمويل**، (د.ط)، مصر: المطبعة الدار الجامعية.
- نشرة إصدار التأمين العام، صادرة عن شركة التأمين للمؤسسة.

- المراجع الأجنبية:

- **BRUNEI DARUSSALAM IN PROFILE**, printed by a Government Printing Department, Ministry of Law, Brunei Darussalam, revised edition ١٩٩٢.
- Marali bin Haji Suhaili. **PERKEMBANGAN PERBADANAN TABUNG AMANAH ISLAM BRUNEI "TAIB": SATU TINJAUAN,** Universiti Brunei Darussalam ٢٠٠٤/١٤٢٥.
- Haji Mohd Roselan bin Haji Mohd Daud. **ISLAMIC BANKING AND FINANCE IN BRUNEI DARUSSALAM: CURRENT DEVELOPMENT AND CHALLENGES FROM PRACTITIONERS' PERSPECTIVES, ٢٠٠٤.**
- **BUKU PROGRAM MAJLIS PELANCARAN TABUNG AMANAH ISLAM BRUNEI**, ١٩٩١/١٤١٢.
- **WARTA KERAJAAN NEGARA BRUNEI DARUSSALAM,** Perlembagaan Negara Brunei Darussalam (Perintah di bawah bab ٨٣(٣)), Perintah Darurat (Perbadanan Tabung Amanah Islam Brunei) ١٩٩١.
- **THE STATE MUFTI'S FATWA: MONETARY ISSUES**. Published by State Mufti's Office, Prime Minister's Office. Negara Brunei Darussalam. First Published ٢٠٠٠.
- **KONSEP PERNIAGAAN DALAM ISLAM, KERTAS KERJA: AMALAN PERNIAGAAN SECRA ISLAM: PENGALAMAN IBB,** Universiti Brunei Darussalam, Cetakan Pertama, ٢٠٠٢.
- **ISLAMIC FINANCIAL SERVICES OVERVIEW, THE REPORT: BRUNEI DARUSSALAM ٢٠٠٧**, OXFORD BUSINESS GROUP.
- Hajah Sabariah bte Haji Hassan, **PENERANGAN RINGKAS MENGENAI KONSEP-KONSEP SYARIAH YANG DIGUNAPAKAI DI PERBADANAN TAIB**, (pdf), Bahagian Syariah & Perundangan Perbadanan TAIB, ٢٠٠٨.
- **BROCHURE TABUNG AMANAH ISLAM BRUNEI.**
- **BROCHURE OF BANK ISLAM BRUNEI DARUSSALAM.**
  نشرة إعلانية صادرة من بنك بروني الإسلامي
- **BROCHURE OF TAIB BARAKA DEPOSIT CERTIFICATE.**
  نشرة إصدار شهادة ودائع استثمارية المؤسسة والبركة
- **BROCHURE OF TAIB DEPOSIT CERTIFICATE.**
  نشرة إصدار شهادة ودائع استثمارية المؤسسة والبركة

- **BROCHURE OF INSURANCE OF TAIB.**
- **PELITA BRUNEI,** Brunei Darussalam tahun ke١٥ No.٥ ١ Februari ٢٠٠٦/٢ Muharram ١٤٢٧.
- **ACT OF THE ISLAMIC BANKING OF BRUNEI ٢/١٢/١٩٩٢.**
- Adam, Nathif J. Thomas, Abdulkader, **ISLAMIC BONDS: YOUR GUIDE TO ISSUING, STRUTURING AND INVESTING IN SUKUK,** published by Euromoney Books, London, United Kingdom, ٢٠٠٤.
- Muhammad Fadhli Yusuf, **TAKAFUL SISTEM INSURANS ISLAM** (د.ط، د.ت).
- **TAIB BARAKA DEPOSIT CERTIFICATE AGREEMENT TERMS AND CONDITIONS.**
- **TAIB DEPOSIT CERTIFICATE AGREEMENT TERMS AND CONDITIONS.**
- **ISLAMIC FINANCIAL SERVICES BOARD AND INTERNATIONAL ASSOCIATION OF INSURANCE SUPERVISORS, ISSUES IN REGULATION AND SUPERVISION OF TAKAFUL (ISLAMIC INSURANCE), AUGUST ٢٠٠٦.**

- المقابلات الشخصية:

- مقابلة شخصية مع السيدة، **Sabariah binti Haji Hassan**، مديرة قسم الشريعة والقانون في مؤسسة صندوق الائتمان الإسلامي في بروني، يوم الجمعة، الموافق ٥ اكتوبر ٢٠٠٧م.

- مقابلة شخصية مع السيد، **Dato Haji Matussin bin Baki** حاكم المحكمة الشرعية العُليا في بروني، وعضو هيئة الرقابة الشرعية في مؤسسة صندوق الائتمان الإسلامي في بروني وبنك بروني الإسلامي، يوم السبت الموافق ٢٦ ابريل ٢٠٠٨م.

- مقابلة شخصية مع السيدة، **Hajah Rosni binte Tungkat** مديرة قسم المؤسسة المالية، تابع وزارة المالية، سلطنة بروني، ٢٣ / ٤ / ٢٠٠٨.

ـ المواقع الإلكترونية:

- **http://www.fiqhacademy.org.sa/ qrarat/ ٦-٤.htm**
- **http://www.fiqhacademy.org.sa/qrarat/١٥-٢.htm**
- **http://www.fiqhacademy.org.sa/qrarat/١٣-٥.htm**
- **http://www.fiqhacademy.org.sa/qrarat/٦-٣.htm**
- **http://www.fiqhacademy.org.sa/qrarat/١٣-٥.htm**
- **http://www.themwl.com./Bodies/Researches/default.aspx?d=١&r id=١٠٥&١=AR**
- **http://moamlat.al-islam.com/display.asp?f=Page٥٥٠٩١&id=١١٧٢٠ &t=tree&r=١**
- **http://www.taib.com.bn**
- **http://www.insurantaib.com.bn**
- **http://www.brudirect.com/Dailyinfo/news/Archive/june٠٧/٠٥٠٦ ٠٧/nite٠٧.htm**
- **http://www.brunei.gov.bn/about_brunei/**
- **http://www. socgen.com www.sgam.com**
- **swiss-fcs.com/financial/ funds / baraka/ Baraka – certificate _seriesII. pdf, www. Zawya com / story.cfm /... / secIndustries/ pagIslamicFinance**

AL-MUDHARABAH, PROFITS SHARING CONTRACT IN BRUNEI ISLAMIC TRUST FUND CORPORATION.

(Comparative Applied Juristic Study).

By

HAJI NORALIZAM BIN HAJI ALI AKBAR

Supervisor

Dr. ADNAN MAHMOUD AL ASSAF

Abstract

The study dealt with the subject of Al-Mudharabah, Profits Sharing Contract in Brunei Islamic Trust Fund Corporation with the aim to highlight the nature of Mudharabah transaction, which the Corporation carries out with an analysis of such transaction from the Sharia perspective in order to perceive its juristic opinion and evidence as well as to try to rectify the mistakes and omissions of dealers.

In achieving the goal of the study, the researcher has gathered the data and information from the Corporation itself. Besides, the researcher also used several methods such as library research, approaching the related centers, mass media and electronic media, as well as the researcher has organized some interviews to get the first hand information to support the prior finding.

The researcher reached a number of result, the most important is that the form of profits sharing contract in the Corporation is Mudharabah Musytarakah which is comprising the nature of Mudharabah which had been discussed by the scholars in the classical Arabic resources in Islamic Jurisprudence *Fiqh* in Mudharabah.

The researcher also discovers that Mudharabah profits sharing contract is one of the most significant contracts proved to have been legitimate in the Holy Koran and Sunnah

with the consensus of Muslim scholars. It was legitimized because it plays a prominent role in investing money by legal means, whether this takes place by the legal bilateral method or between several persons as carried out by the Corporation. Moreover, Islamic Mudharabah is appropriate for meeting contemporary financial investment needs, which enables it confront modern banking organization. Therefore, Mudharabah was introduced as a form of investment substituting investment in usurious interest in addition to the fact that it tackles an important economic issue in the Islamic society.